

# الوجيز في القانون الدستوري

● دولة القانون	● تعريف القانون الدستوري
● وضع الدساتير	● علاقته بالقوانين الأخرى
● أنواع الدساتير	● مصادر القانون الدستوري
● دستورية القوانين	● أركان الدولة
● إنهاء الدساتير	● أشكال الدولة





الأستاذ / حسني بوديوار  
أستاذ مكلف بالسروس  
كلية الحقوق، جامعة باجي مختار - منابة

# الوجيز في القانون الدستوري

دار العلوم للنشر والتوزيع



دار العلوم للنشر والتوزيع ①

☎ : 15. حي النصر، 150 مسكن، الحجار - عنابة - 23200

☎ : 038 52.39.17      فاكس : 038 52.37.82

® حقوق الطبع محفوظة

الإيداع الداخلي : 046 - 2003 - 1423

الإيداع القانوني : 366 - 2003

ر.د.م.ك X - 47 - 805 - 9961 - ISBN



## كلمة الناشر

ما زالت المكتبة القانونية بالجزائر تنفخر إلى الدراسات والمؤلفات العلمية المتخصصة في مختلف مباحث وفروع القانون، رغم الأهمية البالغة لذلك سواء بالنسبة لطلبة كليات الحقوق خاصة أو المشتغلين بمجمل القانون عامة من: قضاة ومحامين وموثقين ومحضرين وإطارات إدارية وغيرهم.

ولهذا، فإن «دار العلوم» إذ تنطلق - من جديد - في نشر هذه السلسلة من الكتب القانونية. إنما تأمل رفع مستوى التكوين العلمي المتخصص وترقية الوعي القانوني بما يتوافق والمعطيات والأسس التي يقوم عليها المجتمع الجزائري في مختلف مؤسساته ومنظوماته.

والله من وراء القصد وهو ولي التوفيق.

الناشر  
دار العلوم

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿وَقُلْ رَبِّيَ زِدْنِي عِلْمًا﴾

صَلَّى  
الْعَلَمِ

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## تقديم:

في البداية أود أن أنبه القارئ العزيز إلى بعض المسائل أهمها:

1. إن هذا العمل هو عبارة عن مجموعة من المحاضرات التي ألقيت

على طلبة السنة الأولى كلية الحقوق، جامعة باجي مختار - عنابة في

فترات زمنية متباعدة، ويبقى موجه أساساً إلى هؤلاء.

2. ونظراً لكوني لم أفكر في البداية بنشر هذا العمل فإنني لم أقم

بتسجيل كل المراجع التي اعتمدت عليها، ماعدا تلك المشار إليها في آخر

المؤلف والتي تعد أهمها، لذلك فلا غرابة أن يلاحظ القارئ وجود

صفحات دون ذكر لمراجعها.

الأستاذ/ بوديلار حسني

كلية الحقوق - جامعة باجي مختار - عنابة

## مُتَلَمِّمَةٌ:

لقد تبين لي من خلال تجريبي المتواضعة في تدريس مادة القانون الدستوري والأنظمة السياسية لطلبة كلية الحقوق - جامعة عنابة - خلال فترات متقطعة، الصعوبة التي يواجهها الطلبة في إستيعاب هذه المادة وهذا يعود في اعتقادي إلى سببين رئيسيين:

السبب الأول هو أن هذه المادة تدرس لطلبة السنة الأولى ليسانس حقوق الذين هم حديثي العهد بالمصطلحات القانونية بشكل عام، أما السبب الثاني فيعود إلى طبيعة هذه المادة التي تتميز بالعمومية والغموض في الكثير من المبادئ والمفاهيم.

ومحاولة لتجاوز بعض من هذه الصعوبات، فقد عملت على تبسيط مفاهيم هذه المادة بقدر الإمكان، كما قسمتها بطريقة تسمح للطلاب بالعرض إلى كافة موضوعاتها، رغم أنني على يقين من أن هذا التقسيم ليس هو الأمثل.

وقد قسمت الموضوع إلى ثلاثة أبواب، تناولت في الباب الأول ماهية القانون الدستوري، أما في الباب الثاني فقد تناولت فيه موضوع الدولة، وإقتصر الباب الثالث على الدساتير.



# الباب الأول

## ماهية القانون الدستوري

إن محاولة فهم القانون الدستوري تتطلب بالدرجة الأولى تحديد ماهيته، وهذه الأخيرة تستوجب تعريف القانون الدستوري وتحديد موقعه بالنسبة لفروع القانون الأخرى، كذلك علاقته مع بعض هذه الفروع إضافة إلى مصادره، وستعالج هذه المسائل في فصلين على النحو التالي:

# الفصل الأول

تعريف القانون الدستوري وتحديد موقعه  
وعلاقته بغيره من القوانين الأخرى

## المبحث الأول

### تعريف القانون الدستوري

قبل الطرق إلى تعريف القانون الدستوري يجدر بنا أن نعرف القانون بشكل عام  
ونبين ضرورته.

#### أولاً - القانون بشكل عام:

القانون هو ((مجموعة من القواعد التي تنظم الروابط الاجتماعية وتوفر على  
جزء يكفل طاعتها واحترامها))<sup>(١)</sup>، والقانون ضرورة استوجبتها طبيعة الإنسان المدنية،  
لأنه لا يستطيع العيش منفرداً أو معزول عن أبناء جنسه، بل يحتاج دائماً أن يكون ضمن  
جماعة، ولكن الإنسان أناني بطبعه، وبالتالي يحاول دائماً الاستئثار بأكبر قدر ممكن من  
مخيرات المجتمع والحصول على أكبر قدر من السلطة.

هذا التصرف كثيراً ما يؤدي إلى تصارب المصالح بين أفراد المجتمع الواحد، ولتسام  
الروايات. مما استوجب إيجاد قواعد قانونية ملزمة لتنظيم المصالح المتضاربة ومنع قيام  
الروايات أو تسويتها في حالة نشوئها.

<sup>(١)</sup> - سعد صفر، عبد الحميد مولي، محسن خليل: القانون الدستوري والنظم السياسية، مصر -  
الإسكندرية، منشأة المعارف سنة ... ص: 9.

## ثانياً - القانون الدستوري:

وهو قانون وحيي كبقية القوانين الأخرى وهو يختص بتنظيم جانب معين من النشاط في المجتمع (الدولة)، أما بالنسبة لتعريفه فهناك عدة معايير يمكن الاستناد عليها لتعريفه<sup>(1)</sup>.

### أ / المعيار اللغوي:

وهو يبحث في الأساس اللغوي لكلمة "دستور" والتي تعني الأساس أو البناء أو التكوين<sup>(2)</sup>، وانطلاقاً من هذا المعيار يمكن تعريف القانون الدستوري بأنه: (مجموعة القواعد التي تنظم أسس الدولة ويحدد تكوينها)<sup>(3)</sup>.

ولكن الاعتماد على هذا المعيار يؤدي إلى تعريف القانون الدستوري تعريفاً واسعاً يتجاوز القواعد القانونية التي تبين قواعد الحكم، والذي يشمل عناصر الدولة ووظائفها. ويظهر هذا المعيار جلياً في الفقه الإنجليزي، الذي يعرف القانون الدستوري على أساس ما يتصل بالدولة ونظام الحكم فيها، مما يترتب عنه اعتبار موضوع الجنسية من المسائل الدستورية<sup>(4)</sup>.

### ب/ المعيار الشكلي أو الرمزي:

طبقاً لهذا المعيار فإن القانون الدستوري هو: (دراسة وثيقة الدستور المطبقة عملاً في

---

(1) - يلاحظ أنه رغم قدم القانون الدستوري قدم الجماعات السياسية ورغم أن كلمة "دستور" كانت معروفة لدى أرسطو، إلا أن إصطلاح القانون الدستوري يصور حديثاً نسبياً إذ أنه ظهر سنة 1884 في فرنسا حيث قرر "ميجور" إنشاء كرسي لدراسة هذه المادة في كلية الحقوق بإيبريس إلى غاية 1852 ويؤكد أن هذا الإصلاح مصدره اللغة الإيطالية، وقد حمله الأستاذ *Pedigrino Rossi* إلى فرنسا، وكذلك لم يكن يدرس بهذه مسطرة إلا منذ سنة 1882 تقريباً

(2) - محمد حلمي: نظام الحكم في الإسلام، الطبعة الخامسة - مطبعة الأمل سنة 1980، ص: 107..

(3) - سعد عصفور وآخرون: مرجع سابق، ص: 17.

(4) - عبد الفتاح سائر داير: القانون الدستوري، مصر - دار الفكر، ص: 131-132.

بلد ما وفي زمن ما<sup>(1)</sup>، إن هذا التعريف لا ينطبق إلا على الدساتير المكتوبة دون الدستور العرفية.

وحق بالنسبة للدساتير المكتوبة فقد توجد بجانبها أحكام دستورية مصدرها العرف وهذا يعود إلى الخلط بين الدستور المكتوب والواقع العملي مما ينتج عنه ظهور قواعد دستورية عرفية لسد الثغرات الموجودة في الدستور.

كذلك فإن الأخذ بهذا المعيار في تعريف القانون الدستوري قد يؤدي إلى أن يصالح القانون الدستوري موضوعات أخرى خارجة عن نطاقه من الناحية الموضوعية وتدخل ضمن القوانين الأخرى مجرد أن الدستور قد نص عليها مثل مسائل الجنسية والتظيم القضائي.

وتضمن الدستور موضوعات غريبة عنه قد يهدف إلى محاولة توفير نوع من الحماية والاستقرار لها لأن الدستور المكتوب عادة ما يكون جامعاً وبالتالي يتطلب إجراءات معقدة نوعاً ما لتغييره<sup>(2)</sup>، ومن أمثلة الدساتير التي تتضمن أحكاماً غريبة عنها هي: ((دستور الهند لسنة 1950<sup>(3)</sup>، ودستور أستراليا لعام 1901<sup>(4)</sup>)).

ومن جهة أخرى فقد توجد موضوعات دستورية بطبيعتها ومع ذلك لا تنص عليها الدساتير بل تنظمها قواعد أخرى مثل القوانين العادية أو اللوائح أو الأنظمة الداخلية للبرلمانات أو العرف كما سيذكر فيما بعد.

بالإضافة إلى ذلك فإن موضوعات الدساتير قد تختلف باختلاف الأنظمة السياسية واختلاف ظروفها، وعليه فإن اعتماد هذا المعيار في تعريف القانون الدستوري يعتبر غير سليم.

(1) - عبد الفتاح سابر داير: المرجع السابق - ص: 136 وما بعدها.

(2) - في أمريكا حرم التعديل الدستوري الثامن عشر الحظر والإجبار عليه، ثم ألغى في سنة 1933.

(3) - الذي تنظم مواد 89، 10، 16 بالتفصيل مسائل الجنسية، هذه المسائل التي كان من المفروض أن تعالج في إطار قانون الجنسية وليس الدستور.

(4) - وهو يحتاج بالإضافة إلى الموضوعات الدستورية مسائل خاصة بالجمارك والبريد والنقل بواسطة السكك الحديدية وغيرها.

## ج/ المعيار الموضوعي (المادي):

إن هذا المعيار لا ينظر إلى وثيقة الدستور بل ينظر إلى ما هو دستوري من حيث الموضوع سواء كان متصوفاً عليه في وثيقة الدستور أم لا. أي ينظر إلى القواعد القانونية التي تبين شكل الدولة بسيطة أو مركبة وكذلك نشاط السلطتين التشريعية والتنفيذية والعلاقة بينهما.

خلال القرن 19 كان الفقهاء ينطلقون من تعريف القانون الدستوري على ضوء دراسة الدساتير في الدول الحرة دون إعطاء أي اعتبار للأنظمة الأخرى. لذلك فقد جاء تعريف القانون الدستوري كالتالي: (رأه مجموعة القواعد القانونية الخاصة بتنظيم السلطات العامة وحقوق الأفراد في نظام حر)<sup>(1)</sup>.

ولكن بعد الحرب العالمية الأولى برزت نظم سياسية جديدة تقوم على أسس مغايرة للديمقراطية التقليدية، فبعضها كانت تستهدف تحقيق نزعات وطنية أو عنصرية مثل الفاشية والنازية. وأخرى تستهدف تحقيق المساواة الفعلية بين الأفراد مع التمسك بالمساواة القانونية مثل الأنظمة الاشتراكية.

ولتحقيق هذه الأهداف فقد اتسمت الأنظمة بوجود جهاز تنفيذي قوي (سلطة تنفيذية). ونزعة استبدادية (فردية، حزبية)، وبنهاية الحرب العالمية الثانية ازداد عدد الدول الآخذة بالديمقراطية الاجتماعية بشكل لم يعد معه من الممكن تجاهلها مما نتج عنه مهاجمة التعريف التقليدي للقانون الدستوري القائم على الحرية<sup>(2)</sup>. لأن العبرة هي بتحديد موضوعات القانون الدستوري الذي يهدف أساساً إلى دراسة نظام الحكم في الدولة والتنظيم السياسي). فحيث توجد الدولة يوجد القانون الدستوري بغض النظر عن كون نظام الحكم فيها قائماً على أساس لمبادئ الحرية أم لا.

<sup>(1)</sup> - عبد الفتاح ساير داير: مرجع سابق. ص: 142.

<sup>(2)</sup> - وأصبح يعرف بأنه مجموعة القواعد المطلقة بالسلطة لا بالحرية.

ويخلص البعض إلى تعريف القانون الدستوري في ظل هذا المعيار بأنه: ((مجموعة القواعد القانونية الخاصة بنظام الحكم في مجتمع سياسي معين وفي وقت معين))<sup>161</sup>.

## المبحث الثاني

### موقع القانون الدستوري

بالنسبة لمختلف فروع القانون الأخرى

أولاً: تقسيم القانون إلى قانون عام وقانون خاص<sup>162</sup>:

لقد درج فقهاء القانون منذ عهد الرومان على تقسيم القانون إلى قسمين، قانون خاص وقانون عام، ويعرف القانون الخاص بأنه: ((القانون الذي ينظم العلاقة بين الأفراد أو بينهم وبين الدولة باعتبارها شخصاً عادياً)).

والقانون الخاص ينقسم إلى عدة فروع منها: القانون المدني، القانون التجاري، القانون الدولي الخاص، قانون الإجراءات المدنية... إلخ، أما القانون العام فهو: ((القانون الذي ينظم العلاقة بين الدولة والأفراد أو بين الدول فيما بينها، ويهتم بنشاط الدولة سواء كان سياسياً أو إدارياً أو مالياً...))، وهو ينقسم بدوره إلى قانون عام خارجي وهو القانون الدولي العام، وإلى قانون عام داخلي، وهو القانون الدستوري والإداري والمالي والجنائي.

<sup>161</sup> - عبد الفلاح ساير دابر: المرجع السابق، ص: 161

<sup>162</sup> - أنظر محمّد عبد السيد تاملو: النظرية العامة للقانون - منشأة المعارف بالإسكندرية، ص: 553 وما بعدها

إذا فالقانون العام هو الذي تسود فيه المصلحة العامة، والقانون الخاص هو الذي تسود فيه المصلحة الخاصة للأفراد، لكن بعد إقرار الإمبراطورية الرومانية في القرن الخامس بعد الميلاد ظهرت إمارات وإقطاعيات صغيرة، وحل القانون الملكي الذي أصبح يعبر عن المصلحة الخاصة للأمرء والملوك، وهو ليس استمراراً للقانون العام.

والتحارث الطرفة بين القانونين إلى غاية القرن الحادي عشر، وظلت الطرفة بينهما إلى غاية القرن 18 محصورة في دائرة الفقه الروماني والقانون الكنسي.

وفي فرنسا أدت الثورة إلى تأكيد مبدأ سيادة القانون، وبالتالي عطف الدولة في نشاطها وفي علاقاتها بالأفراد لأحكام القانون، وهي أحكام يطبقها القضاء الإداري لتضع قضاء المحاكم العادية من التدخل في شؤون الإدارة، وقد أسهم ذلك في نشأة القانون الإداري الذي هو فرع من القانون العام هذا من جهة، ومن جهة أخرى فسان المذهب الفردي الذي ساد خلال القرن 19 أدى إلى ازدهار المبادئ الأساسية للقانون المدني وألها مبدأ سلطان الإرادة، وهكذا وجدت الطرفة بين القانون الإداري الذي يحكم نشاط الإدارة، وبين القانون المدني الذي ينظم العلاقة بين الأفراد وتطبيق المحاكم العادية، وهكذا كان لابد أن تتضح الطرفة بين الفرعين، القانون العام الذي ينتمي إليه القانون الإداري والقانون الخاص الذي ينتمي إليه القانون العادي.

ثانياً: أساس التقسيم بين القانونين ونسبته:

أ / أساس التقسيم: يعود أساس التقسيم بينهما إلى:

- الاختلاف في طبيعة ونوع العلاقات التي ينظمها كل من القانون العام والقانون الخاص، فالإدارة تتمتع بامتيازات السلطة العامة المحظلة في نزع الملكية، الاستيلاء المؤقت على عقارات الأفراد، كذلك لها حق التنفيذ المباشر، وإبرام عقود الإذعان، وتوقيع الجزاء على الطرف المخل بالعقد بإرادتها المفردة، كذلك فإن ملكية الدولة والأشخاص الاعتبارية

للأموال المخصصة للمنفعة العامة، والذي لا يمكن حجزها أو التصرف فيها أو تملكها بالتقادم عكس الأموال الخاصة.

- الاختلاف في درجة الإلزام والقهر، فالقانون العام هو أمر في كل قواعده. أما القانون الخاص فنسود فيه الإرادة الخاصة للأفراد، ولكن هذا لا يعني أن القانون الخاص لا توجد فيه قواعد أمرية.

- ولكن المعيار الأهم في التفرقة مستمد من صفة الأشخاص الخاضعين للقانون العام أو القانون الخاص. فالقانون العام هو الذي يدور حول فكرة السلطة العامة، وهو ينظم تكوين السلطات العامة في الدولة والعلاقة فيما بينها وبين الأفراد. أما القانون الخاص فهو الذي ينظم العلاقة بين الأفراد أو بينهم وبين الدولة عندما تصرف هذه الأخيرة كشخص عادي.

#### ب/ نسبة التقسيم:

رغم أن هذا التقسيم التقليدي للقانون إلى عام وخاص لا يزال يحظى بتأييد جانب كبير من الفقه، إلى أنه يبقى تقسيماً نسبياً للأسباب التالية:

- بعض المواد التي ترجع عرفاً إلى القانون الخاص لها مكانة في القانون العام مثل قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي. لأنهما لا يفترضان علاقة مجردة بين المستخدم والأجير فقط، بل يتطلب تدخل الدولة لضبط وتحديد شروط العمل وسياسة التشغيل والضمان الاجتماعي، وتحديد الأجر الأدنى المضمون.

- فالقانون الجنائي ليس مسألة فاصدة على الخواص، فهو مسألة قسم الدولة. لأن وظيفته تمثل في تنظيم الحماية الاجتماعية، وذلك بتمكين المحاكم من معاقبة مرتكبي المخالفات والجناح، والسبب أنه كان يرجع إلى مخلفات جنائية تأخذ بالقضاء الخاص المبني على المحرور والقصاص.

- إمكانية خضوع الدولة للقانون الخاص. وكذلك إمكانية خضوع الخواص للقانون العام (إذا قاموا بأشغال تعتبر من وظائف الدولة)، أو حطب أساليب أو طرق ومزايا وصلاحيات هي عادة على ذمة الدولة وحدها.



- يمكن القول بأنه لا توجد حدود فاصلة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة فالمصلحة العامة تؤدي إلى حماية المصلحة الخاصة، كما أن تحقيق المصلحة العامة يعود بالفائدة على الأفراد<sup>(١)</sup>

## المبحث الثالث

### علاقة القانون الدستوري بمقتضى فروع القانون العام الأخرى

أولاً: العلاقة بين القانون الدستوري والقانون الدولي العام :

إن القانون الدولي العام يهتم أساساً بنشاط الدولة في المجال الخارجي (أي ينظم العلاقة بين الدول والهيئات الدولية الأخرى)، أما القانون الدستوري فيبحث أساساً في القواعد الخاصة بنظام الحكم في داخل الدولة، ورغم اختلاف مجال كل القانونين إلا أنه توجد بينهما صلة قوية وتتمثل هذه الصلة في:

أ / أن هنالك موضوعات يشترك في دراستها كل من القانونين مع اختلاف زاوية الدراسة مثل الدولة والسيادة والمسؤولية الدولية.

ب/ أن هنالك بعض الدساتير قد تم وضعها عن طريق المعاهدات مثل دستور بولندا سنة 1815 ودستور الإمبراطورية الألمانية لسنة 1781... الخ.

ج/ أن الدساتير عادة ما تنص على من يملك الحق في تمثيل الدولة في الخارج ومن يملك الحق في إبرام المعاهدات وإعلان الحرب، وهؤلاء هم صفاقهم باعتبارهم يمثلون الدولة.

---

<sup>(١)</sup> - انظر عبد القلاح عمر: المرجع في القانون الدستوري - مركز الدراسات والبحوث والنشر، تونس 1987 ص: 8-27.

والدولة تعد من موضوعات القانون الدولي العام، ومن جهة ثانية باعتبارهم أعضاء في السلطة التنفيذية التي هي إحدى موضوعات القانون الدستوري.

كما تنص الدساتير على دور البرلمانات في الشؤون الدولية مطلقاً هو الحال بالنسبة للكونغرس الأمريكي، كما تنص على قوة المعاهدات داخل الدولة (الم: 132 من الدستور الجزائري لسنة 1996)، كما ينص ميثاق الأمم المتحدة وخاصة المادة: 1، 7/2 منه على احترام سيادة الدول وعدم التدخل في شؤونها<sup>(1)</sup>.

## ثانياً: العلاقة بين القانون الدستوري والقانون العام الداخلي :

### أ - العلاقة بين القانون الدستوري والقانون الإداري:

إن القانون الإداري هو مجموعة المبادئ والقواعد والأحكام المتعلقة بتنظيم الإدارة وسيرها، ورغم صعوبة التفرقة بينهما نظراً لإشتراكهما في الكثير من الموضوعات فإن مجال القانون الدستوري يتعلق بالتنظيم السياسي للدولة كمكون السلطة التشريعية وإحصائياً وعلاقتها بالسلطين التنفيذية والقضائية<sup>(2)</sup>، بينما يتعلق مجال القانون الإداري بالتنظيم الإداري للدولة رغم أنه يقتصر على تناول الأعمال الإدارية للسلطة التنفيذية دون أعمال الحكومة أو أعمال السيادة التي تعبر عن موضوعات القانون الدستوري، وعلى كل حال فهو الذي يضع الأسس التي يبنى عليها القانون الإداري والفلسفة التي تقوم عليها الإدارة (فرنس الجمهورية مثلاً يسهل على تنفيذ القوانين التي يسنها البرلمان).

### ب/ العلاقة بين القانون الدستوري والقانون الجنائي:

إن القانون الجنائي ينظم العلاقة بين الفرد والدولة، وهو يشمل بيان الجرائم والعقوبات المقررة لها والإجراءات الواجب إتباعها للتحقيق في الجرائم والحكم بالعقوبات

<sup>(1)</sup> - عبد الفتاح ساير دبير: مرجع سابق، ص: 228-235.

وتنفذها.

وتظهر العلاقة بين الفرعين في أن القانون الجنائي يعمل على حماية الدستور ونظام الحكم في الدولة، فهو يعاقب على محاولة المساس بنظام الحكم بالطرق الغير مشروعة. وكذا معاقبة التزوير في الانتخابات....إخ.

كذلك قد ينص الدستور على كلفة اقام رئيس الجمهورية ومحاكمة الوزراء (الم: 158 من دستور الجزائر لسنة 1996)، كما أن الدساتير عادة ما تتضمن أهم المبادئ الجنائية كمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، ومبدأ أن كل فرد يعتبر بريئاً في نظر القانون حتى تثبت إدانته (الم: 45 - 46 من دستور الجزائر لسنة 1996).

### ج/ العلاقة بين القانون الدستوري والقانون المالي:

يتحدد مجال القانون المالي بتنظيم ميزانية الدولة، أي تنظيم إيرادات الدولة ومصروفاتها، ويلاحظ بأن الدساتير تتضمن القواعد الأساسية التي تلزم بها الدولة من أجل تخصيص الميزانية وكذا الإنفاق العام وفرض الضرائب والإعفاء منها.

## المبحث الرابع

### الفرق بين القانون الدستوري

### وبعض المصطلحات المشابهة

#### أولاً: الفرق بين القانون الدستوري والدستور

إن الدستور عبارة عن وثيقة أو عدة وثائق قانونية تعدل عن هيئة مختصة وفقاً لإجراءات معينة وتتضمن القواعد المنصبة بنظام الحكم في بلد معين وفي زمن معين.

- إن مصطلحي القانون الدستوري والدستور كانا يتطابقان من الناحية الموضوعية. باعتبارهما يعكسانان القواعد المتصلة بنظام الحكم خاصة عندما كانت الدساتير يغلب عليها الطابع العرفي.

- ولكن وثيقة الدستور تطورت في الوقت الراهن بحيث أصبحت تشمل على قواعد ومبادئ لا تعمل بنظام الحكم فقط بل تتعلق بالتنظيم الإداري والقضائي أو بأهداف اقتصادية واجتماعية تصبو الدولة إلى تحقيقها، كذلك أصبحت تشمل بعض الموضوعات التي تعتبر من صميم القانون الدستوري، ولذا لم يعودا يتطابقان في الوقت الحاضر.

- أما من الناحية الشكلية فهما يختلفان لأن الدستور بهذا المعنى هو وثيقة أو عدة وثائق تتضمن القواعد السابق ذكرها، إضافة إلى أن الدستور بالمعنى الشكلي يعتبر مصدر للقانون الدستوري.

## ثانياً: الفرق بين القانون الدستوري والنظام الدستوري

يطلق على نظام سياسي ما بأنه نظام دستوري. إذا كانت الحكومة فيه تخضع لقانون أعلى وهو الدستور، ولا يملك الحاكم الخروج عنه، وعليه فإن قيام حكومة استبدادية يعتبر مخالفاً للنظام الدستوري لأن الحاكم لا يلتزم بمحدود القانون ولا يخضع لها.

إذا كانت الحكومة مقيدة، أي أن تكون السلطات موزعة على هيئات مستقلة وليست مركزة في يد هيئة واحدة، ويتناوب هذا المبدأ مع الحكم المطلق لأن الحاكم فيه يركز وظائف الدولة في يده.

أن تكون الحكومة مشكلة وفقاً لأحكام الدستور وهذا يتناوب مع الحكومة الفعلية، ويلاحظ أن مصطلح النظام الدستوري لا زال يقتصر على الأنظمة الحرة فقط دون الأنظمة الأخرى التي لا تعتمد على الفصل بين السلطات وتعدد الأحزاب. رغم أن العبرة هي أن نظر فيما إذا كانت الحكومة مشكلة طبقاً لأحكام الدستور المطبق في تلك الدولة بعض النظر عما إذا كان النظام ديمقراطياً وحرراً أم لا.

لذلك لافترق بين المصطلحين بمثل في أن كل دولة يوجد لديها قانون دستوري، ولكن قد لا تكون ذات نظام دستوري ما دامت لا تقوم على حكومة دستورية تتوفر فيها الشروط المذكورة أعلاه.

## ثالثاً: الفرق بين القانون الدستوري والنظم السياسية :

هناك اتجاهان في هذا الشأن:

### أ / الاتجاه الأول:

يطابق بينهما، لأنه حسب رأيه أن النظام السياسي لبلد ما يقصد به نظام الحكم فيه الذي يتناول بيانه القانون الدستوري.

### ب / الاتجاه الثاني:

لا يطابق بينهما، لأن النظم السياسية أوسع مجالاً من القانون الدستوري. فإذا كان القانون الدستوري ينظر فقط إلى نظام الحكم من خلال قواعده القانونية المجردة، فإن النظم السياسية تمتد إلى كافة القوى الموجهة لنظام الحكم السياسي خارج القواعد القانونية، كالأحزاب السياسية، الرأي العام، الدعاية والصحافة، ومختلف الظروف الاقتصادية والسياسية التي تؤثر على تطبيق القواعد الدستورية، بالإضافة إلى دراسة القواعد المتعلقة بنظام الحكم<sup>(1)</sup>.

إذاً فالاختلاف بينهما كالاختلاف بين القانون والواقع.

ومما سبق يعرف البعض النظم السياسية بأنها: (عبارة عن القواعد الخاصة بنظام الحكم في الدولة سواء من الناحية القانونية أو من الناحية الواقعية التطبيقية).

---

<sup>(1)</sup> - محسن خليل: النظم السياسية والدستور اللبناني - دار النهضة العربية 1979. ص: 9 - 12.

# المبحث الخامس

## طبيعة قواعد القانون الدستوري

إن الفرق بين قواعد القانون والقواعد المنظمة للروابط والعادات والأخلاق يعمثل في أن قواعد القانون إضافة إلى عموميتها الشخصية والعامة، فهي تتوفر على جزاء يضمن لها الطاعة والاحترام، فهل تعتبر قواعد القانون الدستوري كذلك؟  
إن الخلاف بين الفقهاء ينصب أساساً حول مدى توفر عنصر الجزاء<sup>١٠</sup> في القواعد الدستورية، ولقد انقسم الفقه في هذا الشأن إلى ثلاثة اتجاهات تقريباً وهي:

### أولاً: الاتجاه المنكر

يرى هذا الاتجاه بأن القواعد الدستورية لا تتوفر على عنصر الجزاء، ومن أصحاب هذا الاتجاه "جون أوسن" الذي يرى بأن القانون الوحي هو أمر أو نهي يصدر من الحاكم السياسي إلى الرعية الخاضعين لسلطته ويقترن بجزاء مادي يولعه الحاكم على من يخالفه من الرعية.

وبما أن قواعد الدستور بالنسبة للمحاكم لا تزيد عن كونها مجرد قواعد آداب مرعية تحميها جزاءات أدبية بحتة، فقيام الحاكم بعمل مخالف للقانون الدستوري يجعله عملاً غير دستوري. ولكن لا يجوز وصفه بأنه عمل غير قانوني. وانطلاقاً من هذا فإن "جون أوسن" ينكر على القواعد الدستورية صفة القانونية.

ولكن أهم ما يؤخذ على رأي "جون أوسن" أنه متأثر إلى حد بعيد برأي "هوبز" في تحليل طبيعة القانون، لأن رايه هذا كان يهدف إلى تأييد النظام الملكي في إنجلترا.

---

<sup>١٠</sup> - تتوفر القاعدة القانونية على عدة عناصر وهي: العمومية والتجريد. الإلزام وهذا الأخير يحلل إلى عنصرين: عنصر الشعور باحترام القاعدة، وعنصر الجزاء في حالة المخالفة.

وإذا كان "جون أوسن" قد استند في تأسيس رأيه هذا على ما كان متبعاً في المصور الوسطى انطلاقاً من الاعتقاد بأن السيادة تعود للحاكم، أما اليوم فأصبحت السيادة ملكاً للشعب وليس للحاكم ويقتصر دور الحاكم على مباشرة بعض الصلاحيات المحددة بمقتضى الدستور والقوانين، وأصبحت أعماله السياسية والقانونية خاضعة للرقابة مما يوضح معه توافر عنصر الجزاء.

إن رأيه هذا يخالف طبيعة القانون الدستوري، لأن القاعدة الدستورية تحقق التوازن بين السلطة والحرية، وإذا استحال توقيع الجزاء المنظم يصبح الجزاء ممثلاً في الصور والانتقالات ومعارضة الرأي العام.

## ثانياً: الاتجاه المؤكد

ينحسب هذا الاتجاه إلى اعتبار القواعد الدستورية قواعد قانونية بالمعنى الصحيح ولقد انقسم هذا الاتجاه إلى فريقين:

- الفريق الأول: يعتبر قواعد القانون الدستوري قواعد قانونية رغم عدم توافرها على عنصر الجزاء، لأن الجزاء غير ضروري لكي تكتسب القاعدة صفتها القانونية بل يكفي الشعور لدى الكافة بأن القاعدة واجبة الاحترام.
- أما الفريق الثاني: فهو يصر على ضرورة توافر عنصر الجزاء في القاعدة القانونية، ولكن ليس بالضرورة أن يكون الجزاء إكراهاً مادياً تولفه السلطة العامة، بل يكفي أن يكون الجزاء معنوياً لأن القانون أسبق في ظهوره على ظهور السلطة العامة ولهذا فإنه من المقصود وجود الجزاء دون أن يكون توقيعاً منوطاً بالسلطة العامة.

## ثالثاً: الاتجاه التوفيقى

يرى أصحاب هذا الاتجاه بأن الدساتير تتضمن ثلاثة أنواع من القواعد:

أ - قواعد تتضمن تنظيم السلطات في الدولة (تشريعية، تنفيذية، وقضائية) والعلاقة فيما بينها.

ب - قواعد تتضمن حقوق وواجبات الأفراد.

ج - قواعد تتضمن توجهات سياسية للهيئات الحاكمة.

والجزء المترتب على مخالفة هذه القواعد قد يتمثل في الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية عن طريق ما يسمى بتقرير المسؤولية الوزارية أمام البرلمان وما يترتب عليها من سحب الثقة من الحكومة وبالتالي إقالتها، وكذلك حل البرلمان من قبل الهيئة التنفيذية، أو عن طريق ما يسمى بالرقابة على دستورية القوانين التي تمارسها هيئات سياسية أو قضائية وما ينتج عنه من إلغاء أو الامتناع عن تطبيق القانون المخالف للدستور. كذلك ما ينص عليه القانون الجنائي من عقوبات عند محاولة الاعتداء على نظام الحكم أو حرمان الأفراد المنصوص عليها في الدستور.

وقد يمارس الشعب باعتباره صاحب السيادة جزاء على المخالفين للدستور عن طريق رفض إعادة انتخابهم، وقد يصل هذا الجزاء إلى حد الثورة. وما سبق يمكن القول بأن القواعد الدستورية تحجر قواعد قانونية لأنها تتوفر على جزاء يتمشى مع طبيعتها رغم أنه قد يختلف عن الجزاء المادي الذي تتمتع به فروع القانون الأخرى<sup>14</sup>.

<sup>14</sup> - عبد الحميد متولي: القانون الدستوري والأنظمة السياسية - القاهرة، دار المعارف 1966، ص:

260 وما بعدها.



# الفصل الثاني

## مصادر القانون الدستوري

أن كلمة مصدر يقصد بها الأصل الذي تصدر عنه القاعدة القانونية. وهناك المصدر المادي<sup>(١)</sup>، والمصدر التاريخي<sup>(٢)</sup>، والمصدر الرسمي أو الشكلي<sup>(٣)</sup>، والمصدر التفريعي<sup>(٤)</sup>، والذي يهتما هنا هي المصادر الرسمية والضمنية فقط.

## المبحث الأول

### المصادر الرسمية (الشكلية)

#### أولاً: التشريع

ويقصد بالتشريع: "من القواعد القانونية وإكسابها فوقاً الإلزامية عن طريق سلطة مختصة وفقاً لإجراءات معينة"<sup>(٥)</sup>.  
وقد يكون التشريع دسورياً أو عادياً أو فرعياً، ولذلك فإن الهيئات المختصة بوضع القواعد التشريعية تختلف باختلاف هذه القواعد.

---

١- وهو المصدر الذي تستمد منه القاعدة القانونية مادتها أو موجهها.  
٢- وهو المصدر الذي استوحيت منه القاعدة القانونية واستمدت منه حكمها.  
٣- وهو المصدر الذي تستمد منه القاعدة الدستورية فوقاً المنزلة.  
٤- وهو المصدر الذي يندرج ما في القواعد الدستورية من غموض وإلمام.  
٥- سعد عصفور وأخرون: مرجع سابق، ص: ٤٠.

## أ / التشريع الدستوري:

بالنسبة لهذا التشريع، فإن الجهة التي لها صلاحية ذلك اختلفت على مر العصور. فعندما ساد الاعتقاد بأن السيادة تعود كلياً إلى الملك، كان التشريع الدستوري يوضع من طرفه، ويتخذ شكل "منحة" أو "هبة"، وبعد تطور الفكر الإنساني واحتدام الصراع بين الحاكم والرعية ساد الاعتقاد بأن السيادة لم تعد مركزة في يد الحاكم وحده بل أصبحت مجزأة بينه وبين الأمة، فكان من الطبيعي أن يوضع التشريع الدستوري في شكل "عقد" مثل: (المagna Carta 1215م)، ولكن عندما حمى الصراع لصالح الأمة أو الشعب أصبح التشريع الدستوري يوضع عن طريق ما يسمى بالجمعية التأسيسية أو الاستفتاء الشعبي (الدستوري) ..

## ب/ التشريع العادي:

بالنسبة للتشريع العادي أو القانون، فهو التشريع الذي تسنه السلطة التشريعية في الدولة في حدود اختصاصها المبين في الدستور، وكقاعدة عامة فإن التشريع العادي يختص به السلطة التشريعية أو البرلمان ولكن هذا لا يمنع من إشراك رئيس الدولة أو رئيس الحكومة في اقتراح القوانين<sup>(1)</sup>، وكذلك الاعتراض على بعض القوانين التي صوت عليها البرلمان<sup>(2)</sup>، وفي الجزائر فإن وظيفة التشريع يمارسها برلمان مكون من غرفتين هما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة<sup>(3)</sup>، ويشاركه رئيس الجمهورية عن طريق التشريع بالأوامر<sup>(4)</sup>، في حالة شعور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتي البرلمان، وكذلك في الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في المادة: 93 من الدستور.

<sup>(1)</sup> - الم: 143 من تعديل 1988/11/03، والم: 119 من دستور 1996 ..

<sup>(2)</sup> - الم: 127 من دستور 1996 ..

<sup>(3)</sup> - الم: 98 من دستور 1996 ..

<sup>(4)</sup> - الم: 1.3/124 من دستور 1996 ..

## ج/ التشريع الفرعي:

وهو عبارة عن القرارات الإدارية التنظيمية التي تصدرها السلطة التنظيمية في حدود ما يخولها الدستور، وهي ثلاثة أنواع: لوائح تنفيذية، وتنظيمية، ولوائح ضبط.

وتجدر الإشارة إلى أن التشريعات الثلاث ليست في مرتبة واحدة بل إن هنالك تدرج بينها بحيث يعتبر التشريع الدستوري أعلى من التشريع العادي ومن التشريع الفرعي، والأصل أنه لا يجوز المساس بقاعدة قانونية إلا بقاعدة قانونية أخرى تصدر من ذات السلطة أو من سلطة أعلى منها درجة، ولكن ليس من سلطة أدنى منها.

أما في الجزائر فالميثاق الوطني كان يعتبر مصدراً من مصادر القانون الدستوري، ويلاحظ هذا من قراءة المادة السادسة من الدستور الجزائري لسنة 1976. وبما أنه كذلك فإن الميثاق الوطني يعلو على الدستور، ولذلك يجب على الدستور أن يصدر في إطار النطاق العام الذي رسمه الميثاق الوطني، وسيتبع ذلك أن تصبح القاعدة القانونية الدستورية المصدر لكل قاعدة قانونية أدنى منها مرتبة، وفي الوقت ذاته تطبيقاً للمبادئ والأسس التي تضمنها الميثاق. أما في الوقت الحاضر فيعتبر الدستور أعلى القوانين وهذا بعد تبني التعددية الحزبية، بحيث أصبح الميثاق الوطني يعكس برنامج حزب جبهة التحرير الوطني لا غير.

ولكن كيف يمكن ضمان عدم مخالفة التشريع الأدنى للتشريع الأعلى؟

في الواقع يتم هذا عن طريق ما يسمى بالرقابة القضائية على صحة التشريعات

الفرعية، وكذلك الرقابة على دستورية القوانين (سياسية وقضائية).

إن أنواع التشريع الثلاث السابق ذكرها تعتبر مصدراً للقانون الدستوري. والسبب يعود إلى أنه في الكثير من الدول توجد موضوعات دستورية تتضمنها قوانين عادية، ويكثر هذا في الدول ذات النماذج العرفية مثل بريطانيا حيث لا تزال القواعد الدستورية غير العرفية ترتدي شكل القوانين العادية<sup>(1)</sup>.

<sup>(1)</sup> - انظر: هوروي: القانون الدستوري والنماذج السياسية ترجمة علي ملحد، خليل جواد وحيد الحسن سعد: بيروت، الأهلية للنشر والتوزيع، الجزء الأول، الطبعة الأولى 1974 ص: 291.

كما أن بعض الدساتير وضعت بموجب قوانين عادية مثل دستور إيطاليا لسنة 1848، وكذلك دستور أسبانيا لسنة 1911، هذا بالنسبة للقانون العادي، أما بالنسبة للوائح، فهناك نصوص دستورية تضمنتها لوائح صادرة من السلطة التنفيذية، مثل المرسوم بقانون رقم: 143 لسنة 1935 في مصر والخاص بأحكام الانتخاب لمجلس البرلمان<sup>11</sup>.

## ثانياً: العرف

### أ - تعريفه:

هو تواتر العمل وفقاً لمسلك معين في أحد الموضوعات الدستورية إلى أن تكسب هذا المسلك صفة الإلزام.

أو هو عادة درجت عليها هيئة حكومية في الشؤون المتصلة بنظام الحكم بمواظبة أو على الأقل دون معارضة غيرها من الهيئات الحكومية ذات الشأن. وأصبح لتلك العادة ما للقواعد الدستورية من جزاء قانوني.

ويقصد كذلك بالعرف أن تصرف إحدى الهيئات الحاكمة في مسألة دستورية على نحو معين فتشأ من تكرار هذه التصرفات على مرور الزمن قاعدة غير مكتوبة يكون لها الإلزام القانوني.

### ب - أركانه:

1. ركن مادي: وهو عبارة عن تكرار الأعمال والتصرفات الصادرة من إحدى الهيئات الحاكمة كالبرلمان، أو رئيس الدولة أو الوزارة في علاقتها فيما بينها أو مع الأفراد دون إعتراض من بقية الهيئات الأخرى ذات الشأن.

<sup>11</sup> - عبد الفتاح سليم ديمر: مرجع سابق، ص: 241-242.

2. ركن معنوي: ومعناه أن يعولّد لدى الهيئات العامة أو الأفراد اعتقاد بشريعة هذا الملك أو التصرف وضرورة احترامه، ولكي ينشأ العرف فلا بد من توافر الشروط التالية:

• التكرار: أي التكرار نفس التصرف أو التفسير للنصوص الدستورية لمدة طويلة نسبياً لأن الواقعة المفردة تعبر مجرد سابقة ولا تكون لها القوة الإلزامية، والعرف لا ينشأ إلا بتكرار السوابق.

• الثبات: في التصرف أو في التفسير، لأنه إذا كان هنالك تناقض في التصرف أو في التفسير بالنسبة لنفس النص لا يمكن أن يعولّد عنه عرف.

• الوضوح: يشترط لذلك أن يكون هذا الملك واضحاً ولا يشوبه الغموض، وإلا لا يمكن اعتبار السابقة كأساس للعرف<sup>(1)</sup>.

أما بالنسبة لعدد المرات اللازمة لشيء العرف فهو متفق عليها، فالبعض مثل "ديلمرجي" يرى بأن تكرار العمل لمرة واحدة يعتبر كافياً<sup>(2)</sup>، والبعض الآخر يرى ضرورة تكراره مرتين<sup>(3)</sup>، وإذا تحقق الركنان المادي والمعنوي نشأت قاعدة عرفية دستورية.

## ج - أنواع العرف:

1. العرف المفسر: إن العرف المفسر لا يخلق قاعدة دستورية جديدة بل هو بمثابة جزء من الدستور المدون، أو تطبيق للقاعدة المكتوبة وجزء مكمل لها، وهو "يعمل على تفسير نص مكتوب يحيط به الغموض على وجه معين"، فمثلاً نص دستور فرنسا لسنة 1875 على أن: ((رئيس الجمهورية يكفل تنفيذ القوانين))، فالتبوت مسألة ما إذا كان هذا

---

(1) - B.Chateaubout, *Droit constitutionnel et science politiques* - A. Colin -  
Séme édition, Paris 1983, P : 38.

(2) - آخر إليه في مرجع القانون الدستوري والنظم السياسية، سعد عسقلور وأخرون - ص: 37.

(3) - قرار للمحكمة الاتحادية السويسرية الصادر سنة 1917.

النص يحول لرئيس الجمهورية إصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين، فجرى العرف على تفسير النص المذكور بحيث يسمح لرئيس الجمهورية بممارسة هذه السلطة.

أما بالنسبة لمشروعيتها، فالغالب أن له نفس قوة القاعدة القانونية المدونة في الدستور ويعتبر في هذه الحالة مشروعاً، ولكنه إذا أعطى تفسيراً مخالفاً لتقصد المشروع فقد يصبح عرفاً معدلاً وهنا تنور مشروعيتها مظه مثل العرف المعدل.

2. **العرف المكمل:** وهو العرف الذي يقوم بتكملة ما أغفله الدستور من نص، فمثلاً: نص الدستور الفرنسي لسنة 1875 على أن يكون الانتخاب مباشراً، فقبل بوجود عرف دستوري مكمل.

أما بالنسبة لقوته القانونية ليرى البعض أن العرف المكمل هو عرف شرعي وأن له نفس مرتبة الدستور من حيث القوة القانونية، لأنه يستند في الواقع إلى تفسير مكوت الدستور، ولكن البعض الآخر يعتبره عرفاً معدلاً لأن التعديل يكون بالإضافة أو بالحذف، ولا يعتبر مشروعاً إذا عدل قواعد دستورية جامدة.

3. **العرف المعدل:** قد يكون التعديل بالإضافة<sup>(1)</sup>، كان بمنح الدستور اختصاصات هيئة حاكمة لم يتضمنها الدستور، أو يسلط اختصاص هيئة منصوص عليها في الدستور، بأن يحوّل العمل على عدم استعماله، فمثلاً لم يستعمل رؤساء الجمهورية الفرنسيين حقهم في حل البرلمان المنصوص عليه في الدستور 1875 منذ سنة 1877، وكذلك لم يستعمل ملوك بريطانيا حقهم في الاعتراض على القوانين التي أقرها البرلمان منذ سنة 1707، كل هذا أدى البعض إلى القول بأن هاذين الحقين قد سقطا بعرف سلمي<sup>(2)</sup>.

(1) - مثلاً في فرنسا صدر قانون نص على أنه لا يجوز للحكومة عقد فرض عمومي إلا بعد الحصول على إذن من البرلمان، وكذلك نص دستور 1815، إلا أن الدستور الملاحقة لم تنص على ذلك فاستعمل الملك أن هناك عرفاً دستورياً في هذا الشأن.

(2) - ولكن استعمله الرئيس شيراك مؤخراً.

ولكن الدكتور عبد القحاح حسن يعتقد أن جواز إسقاط العرف ليسى دستوري مكتوب يعتمد على مرونة أو جمود ذلك الدستور، فإن كان الدستور مرناً يجوز للعرف إسقاط أحد نصوصه، لأن العرف هو من صنع السلطات العامة، ومصادم يتحول لهذه السلطات المساس بالدستور بخصوص مكتوبة فيمكن لها فعل ذلك من طريق العرف. أما إذا كان الدستور المكتوب جامداً فلا يجوز المساس به بعرف مسقط لأن العرف في مثل هذه الحالة ذو مرتبة أدنى من الدستور الجامد، ونظراً إلى أن ما يضلّه لا يعلو إلى مرتبة الدستور، فلكذلك لا يجوز أن يسقط من أحكامه شيئاً. ورغم اعتراف الكاتب بصعوبة العودة إلى استعمال نصوص دستورية بعد تركها مدة طويلة، إلا أنها تمثل صعوبة عملية لا قانونية<sup>11</sup>.

#### د / أهمية العرف:

حتى نهاية القرن الثامن عشر تقريباً كانت الغلبة للعرف على التشريع، لأن أغلب القواعد الدستورية كانت قواعد عرفية "غير مدونة"، ولكن بعد ذلك طغى عليها التشريع بحيث أصبحت أغلب دساتير العالم دساتير مدونة، واكتسب التشريع أهمية أكبر لأسباب سياسية وعملية، ولكن هذا القول لا يجب أن يلهيهم منه بأن العرف قد فقد أهميته كلياً كمصدر للقانون الدستوري، بل لا يزال المصدر الأول في بريطانيا، وحتى بالنسبة للدول ذات الدساتير المكتوبة، فلا يزال العرف يلعب دوراً خطيراً وخاصة بالنسبة للدساتير الموجزة أو المبهمة، فقد ساعد العرف على تحديد دور رئيس الوزراء في ظل دستور فرنسا لسنة 1875 الذي لم يشر إليه إطلاقاً، كذلك فإن دراسة العرف الذي يتنحى حول النصوص الدستورية المكتوبة يعطي فكرة واضحة عن النظام السياسي في بلد ما، لأن اختلاف التطبيق الفعلي لنصوصه بخلاف قصد واضعه قد يغير من حقيقة الدستور، فمثلاً

<sup>11</sup> - عبد القحاح حسن: مبادئ النظام الدستوري في الكويت - بيروت، دار النهضة العربية 1986، ص: 53.

عدم استعمال حق حل البرلمان في ظل دستور فرنسا لسنة 1875 غير النظام البرلماني إلى نظام أقرب لنظام حكومة الجمعية رغم عدم المساس بمفهوم الدستور.

كذلك عدم قيام مجلس النواب في مصر في ظل دستور 1923 بممارسة حقه في سحب الثقة من الحكومة قوياً من سلطة الحكومة على حساب البرلمان.

## الباب الثاني

### المصادر التفسيرية

#### أولاً: القضاء

القضاء هو مجموعة الأحكام التي تصدرها المحاكم في المنازعات المطروحة عليها فيما يتعلق بالقانون الدستوري، ورغم أن القضاء أصبح مصدراً تفسيرياً في أغلب القوانين الحديثة إلا أنه لا زال يعتبر مصدراً رسمياً في بعض الدول كبريطانيا.

ولقد لعب القضاء الإنجليزي دوراً خطيراً في تكوين القانون الإنجليزي، وهو يأخذ بالسوابق القضائية باعتبارها قانوناً ملزماً، حيث يرد في القمة مجلس اللوردات كهيئة قضائية عليا والقضاء يعتبر قانوناً يجب تطبيقه على كافة المائل المماثلة، وهو ملزم للمحاكم الأدنى منه درجة ولا يجوز المدول عنه إلا بتس قانوني.

وفي المجال الدستوري كان له الأثر الكبير في الحد من صلاحيات التاج لصالح البرلمان بتأمين حقوق وحريات الأفراد، وما ملتمس الحقوق لسنة 1688 إلا تفنن لما استقر عليه القضاء، أما أغلب الدول الأخرى فإن القضاء فيها يعتبر مصدراً تفسيرياً مثله مثل الفقه، لأن ما تستقر عليه المحاكم في أمر لم ترد في شأنه قاعدة في المصادر الرسمية لا يعتبر ملزماً من



الناحية القانونية، بحيث تستطيع أي محكمة أن تقضي بعكس ذلك، ولو كانت أول درجة، ولكنه نظراً لما لأحكام هذه المحاكم من قيمة أدبية لعادة ما تأخذ بها المحاكم أدنى درجة. وفي المسائل الدستورية، فإن أحكام القضاء تعتبر تفسيراً لنصوص الدستور الذي ناز بشأنها النزاع، فمثلاً أحكام مجلس الدولة المصري المتعلقة بتفسير بعض نصوص دستور 1923 الخاصة بتنظيم القانون وكمية المنع بالحقوق والحريات العامة، كذلك الحكم الصادر سنة 1948 بقرير حق القضاء في الرقابة على دستورية القوانين في ظل دستور 1921 الذي سكت عن المسألة.

## ثانياً: الفقه

إن الفقه يعتبر مصدراً تفسيرياً للقانون الدستوري وهو نوعان:

### أ / فقه إنشائي:

وهو الفقه الذي يعالج مسائل دستورية خاصة بنظام الحكم على نحو معين، وبعد ذلك تعميمها الدول في دستورها، مثل مبدأ العقد الاجتماعي، ومبدأ سيادة الأمة (روسو)، ومبدأ الفصل بين السلطات (مونتسكيو)، ومبدأ المساواة الفعلية (ماركس).

### ب/ فقه تفسيري:

ويقتصر دوره على مجرد تفسير النصوص الموجودة سواء أخذت بالاعتبارات والظروف السياسية في البلاد أثناء محاولة تفسير هذه النصوص أم لا.

# الباب الثاني

## الدولة

إن دراسة القانون العام، والقانون الدستوري بصفة خاصة يفرض معرفة الدولة حتى أن البعض ذهب إلى تعريف القانون العام بأنه قانون الدولة أو القانون الذي يحكم العلاقات التي تكون الدولة طرفاً فيها.

أما الدولة فتعرف بأنها: ((مجموعة بشرية تعيش حياة دائمة ومستقرة على إقليم معين تحت تنظيم سياسي معين بحيث يسمح لبعض أفراد الدولة بالتصدي لحكم الآخرين)).

أو أنها: ((عبارة عن الشخص المعنوي الذي يرمز إلى شعب مستقر على إقليم معين حكماً ومحكومين بحيث يكون لهذا الشخص سلطة سياسية ذات سيادة)).

ومستأول موضوع الدولة في ثلاثة فصول، نخصص الأول لنشأة الدولة، والثاني لأركانها وخصائصها. أما الفصل الثالث فيخصص لأشكال الدولة.

# الفصل الأول

## نشأة الدولة

من المعروف أن الدولة قد نشأت، إما باستطوع جماعة بشرية بصفة دائمة على إقليم غير مأهول ثم يتطور إلى أن تصبح وحدة سياسية قائمة بذاتها ومتميزة عن غيرها، أو عن طريق تفكك دولة قائمة إلى عدة دول، أو بالاندماج عدة دول مستقلة في دولة واحدة<sup>(1)</sup>.

## المبحث الأول

### متى ظهرت الدولة ؟

لا يمكن التحديد بدقة متى ظهرت الدولة<sup>(2)</sup>. وذلك لعدم معرفتنا الكاملة بالمراسل التاريخية للحياة البشرية، كما أن تكوين الدولة لا يتم دفعة واحدة بل يتم على مراحل. ومحاولة تحديد تاريخ ظهور الدولة ولو على سبيل التقريب يتطلب الإجابة على عدة أسئلة منها: هل تعتبر المجتمعات البيولوجية مجتمعات سياسية أم لا ؟ وهل تعتبر المجتمعات السياسية دولاً ؟.

### أولاً: المجتمعات البيولوجية والمجتمعات السياسية

يتجه الرأي الغالب أن المجتمعات البيولوجية تعتبر مجتمعات سياسية كاملة العناصر

<sup>(1)</sup> - محمود حلمي: مرجع سابق، ص: (10).

<sup>(2)</sup> - علما بأن الدول الحديثة قد ظهرت على أنقاض الإقطاع وذلك خلال القرنين: 15 - 16.

والأركان ولكنها لا تزال في بداية التطور الحضاري، لأن قاعدة الحكم في هذه المجتمعات تقوم على أساس علاقة الدم ورباطة القرابة، وترتكز في تنظيم علاقاتها على الدين ويستند بأن المدن السياسية التي قامت على أنقاض هذه المجتمعات لم تكن تختلف عنها كثيراً<sup>1</sup>.

## ثانياً: المجتمعات السياسية والدول<sup>2</sup>

يعتقد بأن هناك ترادف بين مفهوم المجتمع السياسي، والدولة إذا وصل هذا المجتمع إلى الحد الذي يسمح له بتحقيق أمرين:

1 أن يكون الاستقرار لدى عمق إحساس النظامين بين الأفراد بحيث يتم انصهارهم في وحدة بشرية لها ذاتيتها وتميزها عن الوحدات الأخرى.

2/ وأن يتطور التنظيم الاجتماعي والسياسي للمجموعة البشرية بحيث يقترب قدر الإمكان من الحد الذي يسمح بإنجاد نظام شبه دائم لظاهرة السلطة السياسية<sup>3</sup>.

وتعتبر المدن السياسية أول ما عرفه الإنسان من المجتمعات السياسية التي يمكن تسميتها بالدول. أما الجماعات البشرية الأخرى فلا تزال دون الحد الذي يسمح باعتبارها كذلك.

إذاً فظهور الدولة مرتبط أساساً بوصول المجتمعات البشرية إلى درجة معينة من التطور كالمدينة السياسية مثلاً وليس قبل ذلك.

---

<sup>1</sup> - رغم أن أرنستو ميخز بينهما في الآتي: أن المدن السياسية لا تنشأ مجرد حفظ النوع كما هو الحال في المجتمعات البولوية بل لتحقيق أهداف اجتماعية أخرى منها كتحالة الوجود الأفضل. كذلك فإن المدن السياسية يمكن المجتمعات البيولوجية تقوم على الاكتفاء الذاتي.

<sup>2</sup> - يعرف المجتمع صفة عامة بأنه مركب العلاقات الاجتماعية التي تكون بين الإنسان ككائن اجتماعي وبين شبكة من الجماعات والمنظمات التي ينتمي إليها، فالمجتمع يتضم العديد من النظم الاجتماعية من بينها الدول التي تمثل تنظيماً عقلياً يحقق أهدافاً محددة بالثبات مثل المنظمات الأخرى، ولكن الفرق يتمثل في أن وظيفة الدولة تتمثل في تدعيم وتثبيت الإطار القانوني من أجل المحافظة على القانون والنظام. أما المجتمع فهو محاط وظائف أخرى لإشباع المتطلبات المعقدة للحياة الاجتماعية.

<sup>3</sup> - ولكن دوحى يرى بأن الدولة لا تصفو أن تكون مجتمعة بشرية تحكمه فكرة الاختلاف السياسي وهو لا يشترط ضرورة الاستقرار فوق تنظيم معين.

## المبحث الثاني

### النظريات التي قيلت في أصل نشأة الدولة

هناك عدة نظريات قيلت في هذا الشأن منها:

#### أولاً: نظرية القوة والغلبة

يعتمد أصحاب هذه النظرية على أن الدولة هي نظام اجتماعي فرضه الغالب على المغلوب، فهي تنشأ عندما يفرض القوي سلطته على باقي الأفراد لأن الحياة الإنسانية الأولى كان يحكمها نظام الأسر بما يحويه من سيطرة قانون الحرب والإغارة بين مختلف الأسر، فإذا انتصر أحد أرباب الأسر على غيره بضمها إليه وبالتالي تبرز المدن السياسية. والقوة لا تقتصر على القوة المادية فقط، بل قد تكون اقتصادية أو أدبية<sup>11</sup>.

#### ثانياً: نظرية التطور العائلي

إن أساس الدولة طبقاً لهذه النظرية يرجع إلى الأسرة لأنها الخلية الأولى للمجتمع وهي تنشأ نتيجة لما جبل عليه الإنسان من الرغبة في التماسك لحفظ النوع. وقد تطورت الأسرة إلى عدة أسر ثم أصبحت عشيرة ثم تطور العشيرة إلى قبيلة. واتحدت عدة قبائل فيما بينها وخضعت لرئيس واحد فظهرت المدينة<sup>12</sup>، ومن اتحاد عدة مدن تكونت الدولة.

---

<sup>11</sup> - أن القوة عنصر جوهري في الدولة ولكنها لا تستطيع وحدها أن تبرز الأصل التاريخي للدولة ولا استقرارها في العصر الحديث انظر في هذا الشأن كتاب النظريات والنظم السياسية لندكز عبد المنعم نصر، بيروت - دار النهضة العربية 1981 ص: 106-122.

<sup>12</sup> - محمد فايز عبد السيد: فضاء علم السياسة العام، بيروت دار الطليعة 1986 ص: 52.

## النقد:

أهم النقد الموجه إلى هذه النظرية هو:

أن الأسرة ليست الخلية الاجتماعية الأولى بل سبقتها المرحلة المشاعية.

- كذلك أن الأسرة تختلف عن الدولة، لأنها تفقد أساسها وتستغنى أغراضها بمجرد بلوغ الأطفال سن الرشد، أما الدولة فإن هدفها يستمر لأجيال، كما أن السلطة في الأسرة هي سلطة شخصية بحيث ترتبط برب الأسرة وجوداً وعدماً، أما في الدولة فهي فكرة مجردة تتجاوز أعمار الحكام وتبقى ما بقيت الدولة كشخص قانوني<sup>(١٠)</sup>.

## ثالثاً: نظرية التطور التاريخي

طبقاً لهذه النظرية فإن الدولة كظاهرة اجتماعية لا يمكن تفسيرها طبقاً لعامل واحد بل هي نتاج لأكثر من عامل أهمها:

- عامل القرابة: أن القرابة هي التي أوجدت المجتمع، والمجتمع هو الذي أوجد الدولة، والأسرة باعتبارها الخلية الأولى للمجتمع تحكمها رابطة القرابة، وكلما تمددت الأسر ازدادت ظاهرة القرابة تعقيداً، ولقد لعبت ظاهرة القرابة دوراً كبيراً في تدعيم مشاعر الوحدة والتضامن بين الأفراد.
- عامل الدين: لعب الدين دوراً أساسياً في تقوية روابط التضامن الاجتماعي بين الشعوب البدائية، كما ساهم في ضبط سلوك الأفراد في المجتمع عن طريق ما تضمنه من جزاء.

---

<sup>(١٠)</sup> - ولا ينبغي حطف هذين القديين، لأن أول إنسان جاء على الأرض كان آدم ولم يكن وحده بل كانت معه حواء، أي أنه جاء في شكل أسرة، كذلك فإن هذه النظرية لم تقل أن الأسرة هي الدولة، بل قالت بأن الدولة قد تطورت عن الأسرة وهذا يبرز الاختلاف الموجود بين الاثنين من حيث طول المسار أو قصره وكذلك شخصية أو عدم شخصية السلطة.

- النشاط الاقتصادي: أدى هذا العامل إلى إيجاد أشكال مختلفة للملكية، كما حقق الاستقرار في الإقامة وظهور الملكية الخاصة والفروق الاجتماعية في الثروة بين الأفراد مما استلزم إيجاد قواعد جديدة لتنظيم هذه المصالح. كل هذه العوامل أدت إلى نشأة الدولة.

#### رابعاً: النظرية الماركسية في الدولة

حسب هذه النظرية فإن الدولة هي ظاهرة مصاحبة للتألق الطبقي لأنها تظهر فقط في مرحلة التطور الاقتصادي الذي تظهر فيه طبقات اجتماعية متصارعة، وما الدولة إلا أداة للسيادة الطبقية.

في العهد العبودي، كانت الدولة هي دولة ملاكي العبيد، ثم تحولت إلى دولة الأحرار في العهد اليوناني، وفي القرون الوسطى أصبحت دولة الإقطاعيين أما الآن فهي دولة البرجوازية، وعندما تغطي الطبقات ستزول الدولة إذ لا يبقى لها لزوم.

وكانت النبوءة الماركسية ترى بأن الدولة ستزول من البلاد المصنعة لأن الثورة ستبدأ هنالك، ولكن حدث العكس إذ بدأت الثورة في دولة زراعية وهي روسيا كذلك لم تظهر بوادر لزوال الدولة في روسيا بل على العكس من ذلك فقد قويت أكثر من أي وقت مضى، مما حدى بالماركسيين إلى إيجاد تفسيرات أخرى منها أن مرحلة ديكتاتورية البروليتاريا التي يجب أن تطول حتى وإن انحلت الطبقات المستغلة لأن الاشتراكية لا تزال تمشي في محيط رأسمالي معادي وهذا يستلزم بقاء الدولة كوسيلة لحماية الاشتراكية وضمان عدم عودة الرأسمالية إلى أن نعم الاشتراكية العالم بأسره .

ولكن كما هو معروف في الوقت الراهن فقد زالت الاشتراكية كأنظمة حكم ولم يبق إلا التفكير.

# الفصل الثاني

## أركان الدولة وخصائصها

### المبحث الأول

#### أركان الدولة

##### أولاً: المجموعة البشرية

يعتبر العنصر البشري ركناً أساسياً في قيام الدولة. ولا يمكن أن تقوم بدونه. ولكن لا يشترط أن يبلغ الأفراد المجموعة البشرية عدداً معيناً. فقد يكونون مئات الملايين أو بضعة آلاف فقط.

مع هذا يشترط أن تكون المجموعة البشرية مكونة في أغلبها من أفراد يتمتعون بجنسية الدولة كذلك يشترط فيها الاستقرار والاستمرارية. والمجموعة البشرية قد تشكل شعباً أو أمة.

##### أ / فالشعب:

يقصد به مجموع الأفراد المقيمين على إقليم معين أو الذين يخضعون لنظام سياسي معين. لكن لا يشترط لهم التجانس كما هو الشأن في الأفراد الأمة الواحدة. وللشعب مدلولان اجتماعي وسياسي. فالشعب لمدلوله الاجتماعي يقصد به مجموعة الأفراد الذين ينتسبون إلى الدولة ويتمتعون بجنسيتها (أروابها). أما المدلول السياسي



للشعب فيقتصر على الأشخاص الذين يتمتعون بالحقوق السياسية (كالحق في الانتخاب مثلاً). أما مدلول السكان فهو أوسع من الاثنين لأنه ينطبق على كل الأشخاص المقيمين على إقليم الدولة سواء كانوا وطنيين أو من الأجانب.

## ب/ أما الأمة:

فيشترط فيها أن تتوفر على عناصر مشتركة موضوعية (كوحدة العرق، اللغة، الدين ...) وشخصية (كالانتماء إلى حاجٍ مشترك وإرادة العيش المشترك). وعند توالف هذه العناصر في مجموعة بشرية واحدة فيمكن اعتبارها أمة. وبعض النظر عن مدى صحة توالف بعض هذه العناصر كالاتحاد من أصل واحد فإن مجرد الاعتقاد بوجودها يلعب دوراً إيجابياً في انسجام أفراد المجموعة البشرية واستقرارها كما يكون حافزاً على تطورها.

ونظراً لاستحالة اجتماع كل هذه العناصر في أمة واحدة لم يبقى الخلاف قائماً حول العناصر الحاسمة في تكوين الأمة هل هو الدين (كما يرى المسلمون)، أو الأصل (النظرية الألمانية)، أو إرادة العيش المشترك (النظرية الفرنسية).

وقد يصبح الشعب أمة إذا حدث انسجام بين أفراده نتيجة الاستقرار فسوق إقليمي واحد بحيث تولد لديه قرابة معنوية وإرادة عيش مشترك.

ويظهر بأن الدساتير الجزائرية<sup>11</sup> قد استعملت مصطلحي الشعب والأمة كمترادفين ونفس الشيء لعله الميثاق الوطني لسنة 1976.

## ج / علاقة الأمة بالدولة:

ما دام أفراد الأمة الواحدة يرتبطون فيها بينهم مجموعة من العوامل المشتركة تجعلهم مجموعة بشرية واحدة متميزة عن غيرها من المجموعات البشرية الأخرى، فإن العدل والمنطق يقتضيان أن يكون لكل أمة الحق في أن تحقق ذاتها سياسياً وقانونياً داخل دولة وفقاً

<sup>11</sup> - انظر الم. 27 من دستور 1963، والم. 5 من دستور 1976، والم. 6 من دستور 1989 و 1996.

لبدا القوميات، ولكن من الناحية الواقعية قلما يكون هذا هو الحال، وقد وجد هذا المبدأ تطبيقاً واسعاً في اتفاقيات سنة 1919 وترتب عنه إعادة تشكيل عارطة أوروبا الشرقية<sup>11</sup>.

ولكن الوسع في تطبيق هذا المبدأ سيؤدي إلى تغير عارطة العالم، مما يترتب عنه ظهور دول قوية جداً وأخرى مجهرية، كما أنه سيؤدي إلى تجاهل عوامل جغرافية وسياسية والاقتصادية تعبر ضرورة لبقاء الدولة واستمرارها.

ولقد وضع نظام لحماية الأقليات في معاهدات الصلح لسنة 1919 والتي أكدت على أنه للأقليات الحق في ممارسة المعتقد الديني والإيمان بحرية في السر وفي العلن، وكذلك استعمال اللغة والتعلم بها والمساواة في التمتع بالحقوق المدنية والسياسية.

ولكن هذا النظام لم يكن فعالاً لأنه فرض على الدول المهزومة فقط (كالنمسا، بلغاريا، تركيا ...) وكذلك على الدول الجديدة (بولونيا وتشيكوسلوفاكيا) كما كان سبباً للتدخل في الشؤون الداخلية لبعض الدول.

وبعد الحرب العالمية الثانية لم تصبح إعادة العمل به ضرورة خاصة وأنه فرض على الدول المهزومة أن تضع في دساتيرها أحكاماً تؤمن لمواطنيها التمتع بالحقوق والحريات الأساسية، إضافة إلى ذلك فقد تمت حركة نقل وتبادل للأقليات في أوروبا الشرقية (بين ألمانيا، بولونيا وتشيكوسلوفاكيا).

وقد تكون الأمة سابقة على الدولة كما هو الشأن بالنسبة للأمة الإيطالية والألمانية والعربية، أو العكس كالولايات المتحدة الأمريكية التي نشأت كدولة بموجب دستور 1787 بينما لم تتكون الأمة الأمريكية إلا بعد الحرب العنيفة الأولى وذلك بعد أن أولف الكونغرس الهجرة إليها.

<sup>11</sup> - محمد فايز عبد الحميد: مرجع سابق، ص: 55 - 56.

## ثانياً: الإقليم

### أ / تعريف الإقليم وشروطه:

يشكل الإقليم الحضر للمادي الطبيعي للدولة، وللقصود بالإقليم هو الحيز الجغرافي الذي تركز عليه الدولة، وتوافر الإقليم يعبر شرط ضروري لوجود الدولة، لأنه المجال الذي يمكنها من فرض سلطتها على من فيه وهو تأكيد لاستقلالها تجاه الآخرين، كما أنه عامل ضروري لاستقرار ودوام الجماعة وهو الذي يساعد على بلورة الضمير الاجتماعي الذي يجمع حوله الأفراد ودون وجود الإقليم لا يمكن أن تقوم الدولة<sup>1</sup> وهذا عكس ما ذهب إليه دوجي، ولنفخ عليه أن الدولة لا تنشأ حقيقة إلا إذا ترك السكان حياة البداوة والترحال واستقروا في مكان واحد.

### ب/ مجالات الإقليم:

ويعتبر مفهوم الإقليم إلى الأرض اليابسة وما تحمها وكذلك إلى الطبقة الجوية التي تملو الإقليم وإليه الساحلية الملاصقة للشواطئ بالنسبة للدول البحرية.

#### 1/ اليابسة: (الإقليم البري)

ويشترط في الإقليم البري أن يكون ثابتاً وطبيعياً وليس إصطناعياً أو متحركاً، إلا أنه لا يشترط فيه أن يكون متصل الأجزاء (أي قطعة واحدة من اليابسة) بل قد يكون منفصل الأجزاء كما هو الشأن بالنسبة لأندونيسيا التي يتكون إقليمها من مئات الجزر، كذلك إقليم الباكستان الذي كان إلى غاية 1971 مكوناً من جزئين تفصل بينهما مسافة

<sup>1</sup> - ولم تعبر الكنيسة الكاثوليكية دولة إلا بعد أن استقرت على إقليم المالبكان رغم الاعتراض لها بالشخصية القانونية، كذلك أن بعض الجماعات البشرية كالبنود والبلد إفريقيا لم تعبر دولة ولكن مجرد جماعات سياسية اعترف لها بالشخصية القانونية وبعض الإحصاءات الدولية.

2000 كيلومتر وكذلك إقليم الجمهورية العربية المتحدة الذي كان البحر الأبيض المتوسط يفصل بين إقليمها الشمالي (سوريا) وإقليمه الجنوبي (مصر) وهذا منذ سنة 1958 إلى غاية 1961 رغم أن اتصال أجزاء الإقليم يساعد على خلق الانسجام بين الأفراد ويجعل الدولة أقل عرضة لخطر الانفصال.

وليس من الضروري أن تكون مساحة الإقليم واسعة رغم أنها تعطي للدولة ثقلًا أكبر بما تحتوي من معادن و ثروات فقد تكون مساحتها ملايين من الكيلومترات المربعة أو بضعة آلاف فقط.

ولقد أصبح من الضروري في الوقت الحاضر أن تكون للإقليم حدوداً سواءً طبيعية كالجبال والأنهار والوديان، أو اصطناعية كالأسلاك الشائكة أو الأبنية، أو حدوداً حسابية كخطوط الطول والعرض.

## 2/ المياه الإقليمية: (الإقليم المائي)

وتطلق على الجزء من البحر الملاصق لشواطئ الدولة، ولقد ثار خلاف حول تحديد امتداد المياه الإقليمية فقد قيل في السابق أن سيادة الدولة يجب أن تمتد في البحر إلى نقطة التي تستطيع الدولة حمايتها وكان مداها آنذاك 3 أميال بحرية (طبقها الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1793 بمناسبة الحرب بين فرنسا وبريطانيا).

ولكن ازدياد سرعة السفن وتطور الأسلحة أدى إلى مهاجمتها ثم امتدت إلى 6 أميال ثم إلى 12 ميلاً بحرياً، كما اعترف للدول بحق استغلال ثروات المنطقة الاقتصادية الخاصة والتي مداها 200 ميلاً بحرياً<sup>(1)</sup> وكذلك إمكانية استغلال الجرف القاري الذي يضم قاع البحر وما تحته.

ويلاحظ أنه بينما تمارس الدولة سيادة كاملة على مياهها الإقليمية فإن سيادتها على المنطقة الاقتصادية والجرف القاري سيادة وظيفية يعترف بها لاستغلال الثروات التي لا تحول وحرية الملاحة في المنطقة الاقتصادية دون المياه التي تملأ الجرف القاري<sup>(2)</sup>.

<sup>(1)</sup> - اتفاقية جنيف لقانون البحار 1982.

<sup>(2)</sup> - عبد القاهح عمر: مرجع سبق ذكره، ص: 170-171.

### 3/ المجال الجوي: (الإقليم الجوي)

ويقصد به الطبقة الجوية التي تعلو إقليم الدولة مباشرة وكذلك مياهها الإقليمية. وقد بدأت تظهر أهمية المجال الجوي خلال الحرب العالمية الأولى. واتسعت الدول بحق كل دولة في ممارسة السيادة كاملة على هذه الطبقة<sup>1</sup>. وأظهر التطور التكنولوجي للدولة الحاجة إلى ضرورة تحديد المجال الجوي لكن دون جدوى<sup>2</sup>. وأصبح الرأي السائد الآن أن الجو ينقسم إلى قسمين: الطبقة التي تعلو الإقليم مباشرة وهي تخضع للسيادة الكاملة للدولة (ولكن مضافاً غير محدد)، وفي هذه الطبقة فإن الطيران لا يتم إلا بموافقة الدولة المعنية. أما الطبقة الخارجية وهي مثل أعالي البحار تخضع لنظام قانوني خاص وهي حرة<sup>3</sup>.

وتكمن أهمية الإقليم في أنه المجال الذي تمارس عليه الدولة سيادتها والتي أصبحت اليوم سيادة مقيدة وليست مطلقة وهي الآن في طريقها إلى الزوال. أما بالنسبة لطبيعة حق الدولة على إقليمها. فقد اختلفت الآراء فمن الفقهاء من قال بأن حق الدولة على إقليمها هو حق سيادة<sup>4</sup>. ومن قال بأنه حق ملكية ولكنه من نوع خاص. ومن اعتبر الإقليم مجرد إطار تمارس فيه الدولة اختصاصها وهذا الرأي الأخير يعد الأكثر قبولاً<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - تم تبني هذه النظرية في اتفاقية باريس لسنة 1919 الخاصة بالملاحة الجوية وكذلك في اتفاقية شيكاغو سنة 1944.

<sup>2</sup> - انظر بحث بعض المعايير الكلاسيكية وهي 1800 ميل حسب طبقة الغاز المكونة للجو. وكذلك 20 إلى 50 ميل وهناك من يفرح بـ 220.000 ميل<sup>2</sup>.

<sup>3</sup> - انظر عبد الفتاح عمر: مرجع سبق ذكره. ص 171.

<sup>4</sup> - ولكن السيادة لا تمارس على الأشياء بل على الأشخاص.

<sup>5</sup> - انظر عبد الفتاح عمر: مرجع سبق ذكره. ص 172 - 173.

## ثالثاً: السلطة السياسية

### 1. تعريفها:

تعرف السلطة بأنها: ((قوة إرادة تتجلى لدى الذين يتولون عملية حكم جماعة من البشر فتح لهم فرض أنفسهم بفعل التأثير التزدوج للقوة والكفاءة))، أو أنها ((قوة الصرف الحر الذي تباشره بحكم سموها مهمة حكم الناس عن طريق خلق النظام والقانون)).

### 2. ضرورتها<sup>(1)</sup>:

إن السلطة هي ظاهرة ملازمة لكافة المجتمعات البشرية حتى القوقية منها<sup>(2)</sup> وهي تظهر في المجتمعات السياسية من أجل المحافظة على الوجود الجماعي وحماية سكان المجتمع والدفاع عنه، والدليل على ضرورة السلطة أنه كلما ضعفت السلطة نشأت مكانها أخرى. والسلطة السياسية هي المعيار المميز للدولة عن غيرها من الجماعات السياسية التي لم تصل بعد إلى مستوى الدولة كالقبيلة<sup>(3)</sup> والعشيرة، كما أنها تميز الدولة عن غيرها من الوحدات الأخرى.

### 3. خصائصها:

تميز السلطة السياسية في الدولة بعدة خصائص منها:

- أنها سلطة قائمة على الرضا:

---

(1) - أنثريه هوزيو : مرجع سابق، ص: 806.

(2) - Claude Leclercq, *Institution politique et droit constitutionnel*, Paris Dalloz, 4ème éd 1984 - PP : 33 - 34.

(3) - محمد فايز عبد الحميد، مرجع سابق، ص: 60.

أي أنها تعتمد في وجودها على رضا المحكومين بها، وهذا الرضا يجعل في عدم مقاومتها من قبل الأفراد، بعض النظر عما إذا كان هذا الرضا ناتجاً عن قناعه أو عن طريق ما تقامسه من أساليب ضغط وإكراه ودعاية.

#### • أنها سلطة قانونية:

لأن هنالك تلازم بين السلطة والقانون، حيث تقوم السلطة بوضع قواعد قانونية تنظم بها سلوك الأفراد من أجل حماية الصالح الجماعي، كما تقوم بتوقيع الجزاء على من يخالف هذه القواعد.

#### • أنها سلطة فعلية :

أي تخارس صلاحيات فعلية وليست روحية بما لها من سلطة القهر المتمثلة في الجيش والشرطة والمحاكم.

#### • أنها سلطة وحيدة :

أي أنه لا توجد سلطة أخرى تنازعها لها أو موازية لها في القوة وإلا لا يمكن اعتبارها دولة.

#### • أنها سلطة ذات سيادة:

ومعنى ذلك عدم خضوعها لأية سلطة أخرى سواء في الخارج أو في الداخل، بل على العكس من ذلك يجب أن تخضع لإرادتها كل السلطات الداخلية، أما إذا كانت تخضع كلياً لسلطة خارجية فلا وجود للدولة ونفس الشيء بالنسبة للداخل أما إذا كانت تخضع لها جزئياً فتكون بعدد دولة ناقصة السيادة ولكن هذا لا يجعلنا نتخذ بأن سيادة الدولة مطلقة بل أنها أصبحت اليوم مقيدة نظراً لضرورات التعامل الدولي كما سبقت الإشارة إليه من قبل.

### 4. أصل السلطة:

#### أ / الأصل الديني للسلطة:

تتفق النظريات الدينية التیوقراطية على أن السلطة ترجع في مصدرها إلى الله فهو الذي يختار الحاكم ليقوم بممارستها مباشرة أو بطريقة غير مباشرة، أي أن تصرفات الحاكم

ما هي إلا تنفيذ لإرادة الله.

وقد نف هذه النظريات (نظرية الطبيعة الإلهية للحكم. ونظرية الحق الإلهي المقدس بشقيها) إلى حد ما في إعطاء المبرر الديني للحكام وجعل سلطتهم مطلقة وبالتالي جعلهم بمنأى عن مساءلة الشعب لهم.

### ب/ الأصل التعاقدي للسلطة:

ورغم أن أصل نظرية العقد الاجتماعي ليس حديثاً<sup>11</sup> إلا أن الصياغة المنظمة لها ظهرت خلال القرنين 17-18 ويتفق فلاسفة العقد الاجتماعي على أن أصل الدولة والسلطة فيها يعود إلى إرادة الإنسان إلا أنهم اختلفوا في النتائج المتوصل إليها بناءً على الاختلاف في تفسير العقد الاجتماعي.

#### 1- هوبز (1651):

يرى هوبز أن حالة الإنسان الفطرية كانت يسودها الفوضى والصراع وانعدام الأمن. لذلك حاول الأفراد الانتقال إلى حياة أفضل يسودها النظام وحدث ذلك عن طريق العقد. بحيث اختار الأفراد الحاكم وتنازلوا له عن كافة حقوقهم الطبيعية التي كانوا يتمتعون بها في حالة الفطرة لأجل أن يعيشوا في مجتمع منظم ونظراً إلى أن الحاكم لم يكن طرفاً في العقد لذلك فهو ليس ملزم أمامهم بأي التزام. وأن سلطته عليهم مطلقة دون حدود ولا يستطيع الأفراد مخالفتها مهما استبد وتعسف. ومهما تعسف فإنه يبقى أفضل من حالة الفوضى التي كانوا يعيشون فيها.

<sup>11</sup> يعود إلى الإغريق الذين كانوا يرون أن الدولة مجرد تنظيم وحيي صنعه الإنسان من أجل ترتيب حياته بشكل يوفق بين حقوقه وشؤون حياته وواجبات الغير. أما المفكرون الرومان فقالوا بأن أصل السلطة ينطلق من الشعب إلى الحاكم عن طريق عقد *Lex Regi*. كذلك قال أباء الكنيسة بأن السلطة وإن كانت من الله إلا أنها تنطلق إلى الحاكم بواسطة الشعب عن طريق عقد يحكمه بمقابل فيه الشعب والأمر الإلهي.



وهو يرى بأن كل سلطات صاحب السيادة مستمدة من العقد الأول وهو لا يستطيع التخلي عن سيادته، ويحاول هوبسز بهذا التفسير تبرير الملكية المطلقة التي كان مسن مؤيدها.

## 2- جون لوك (1690):

ينسب "لوك" إلى أن أصل الجماعة المنظمة إنما يرجع إلى العقد، لأنه يفتضى هذا العقد انتقال الأفراد من حالة الفطرة الأولى التي ساء فيها العدل والخير والمساواة في ظل القانون الطبيعي إلى حالة المجتمع المنظم لشعور الأفراد بضرورة ذلك، خاصة وأن حالة الطبيعة تتميز بعدم وجود قانون قائم ومستقر يقبله الجميع عن رضا ويكون معياراً للحق والباطل وتحل به المنازعات.

كذلك عدم وجود قاضي معروف ونزبه ذي سلطة يقرر بها جميع الاعتلالات وفقاً للقانون وعدم وجود سلطة تسند وتؤيد الحكم عندما يكون صحيحاً وتجنحه التنفيذ المباشر. ويرى "لوك" أن الأفراد قاموا باختيار الهيئة الحاكمة وأبرموا معها عقداً ولم يتنازلوا عن كل حقوقهم الفطرية بل تنازلوا عن جزء منها فقط وبالقدر الذي يسمح بإقامة السلطة العامة في المجتمع الجديد، أما الجزء الآخر فلا يمكن التنازل عنه ولا يمكن لأية سلطة أن تسلبهم هذه الحقوق والحريات.

وبذا أدخل الحاكم بالالتزامات المنوطة به وأهدر سيادة القانون جاز للأفراد مقاومته وفسخ العقد لأنه فقد شرعيته، ومن هنا يلاحظ بأن جون لوك يعتبر من أنصار الملكية المقيدة.

## 3- جان جاك روسو (1762):

إن حالة الفطرة كانت تتسم بالحرية والمساواة والسعادة، ولكن ازدياد عدد السكان والطور الاقتصادي وظهور الملكية الخاصة أدى إلى ازدياد حدة التوتر بين الأفراد وحصر الناس بفقدان الأمن، وأرادوا المحافظة على الاستقرار فكان لا بد من إقامة مجتمع على أساس العقد الاجتماعي.

وأطراف العقد هم الأفراد، فالطرف الأول يمثل مجموع الأفراد أي الشخص الجماعي المستقل الذي يتكون من مجموع الأفراد أما الطرف الثاني فإنه يمثل كل فرد من أفراد الجماعة، والفرد هنا لا يتأخر شيئاً من حقوقه وحرياته ولكن تظهر طبيعتها فقط لتعاضد مع الحالة الجماعية.

والالتزام بطاعة الإرادة العامة يقابله قيام الأفراد بالمشاورة في صنع هذه الإرادة التي تظهر في القوانين والتي تترجم بدورها المصلحة العامة، ويكون لكل المواطنين الحق في التصويت على القوانين.

بالنسبة لروسو فإن السيادة تعود للشعب وليس للحاكم، لأن المهنة الحاكمة ليست إلا مجرد وكيل عند الشعب وتعمل تحت رقابته.

## النتيجة:

إنها فكرة عمالية.

لا يمكن أن يكون العقد الذي يحتاج إلى حماية السلطة العامة هو نفسه العقد الذي أنشأها. إن الإنسان كائن اجتماعي بطبعه ولا يمكن أن يكون قد عاش في عزلة بل كان دائماً ضمن جماعة.

ويرى هوريو أن نظرية العقد الاجتماعي ليست هي الضمير الوحيد الممكن فيما يتعلق بتكوين الدولة لأن الدولة قد تنشأ بعمل تأسيسي ينال الموافقة في المستقبل وفيه تدخل عناصر وحالية إنما بشكل غير تعاقدي.

وميز هوريو بين العقد الاجتماعي الذي يعني وجود تفاهم بين رعايا الدولة في المستقبل المطلقين في وقت معين على التنازل على حرياتهم وعلى إقامة سلطة سياسية تحكمهم وهذا أمر مستحيل.

أما العقد السياسي فهو اتفاق بين أشخاص أو هيئات سياسية أو بين منظمات اجتماعية سابقة على الدولة لإقامة سلطة سياسية مركزية وتخلق الدولة<sup>11</sup>

<sup>11</sup> - انظر أندريه هوريو: مرجع سابق - ص 127 - 128..

ويعتقد البعض أن الدولة الإسلامية قامت على أساس العدل (البهجة) وأصبحت هذه الأخيرة قاعدة لإسناد السلطة ولكن لا يمكن تجاهل أن هناك فروق هامة بين الاثنين<sup>(١)</sup>.

## المبحث الثاني

### الخصائص القانونية للدولة

#### أولاً: الشخصية القانونية

##### ١ / المقصود بها:

إن المقصود بالشخصية القانونية هو القدرة أو الأهلية للتمتع بالحقوق والتحمل بالتزامات وإبرام الصفقات القانونية، والشخصية بهذا المعنى قد تثبت للإنسان الطبيعي أو للأشخاص الاعتبارية، كالدولة والهيئات العامة والمؤسسات التي يطلع عليها القانون هذه الصفة بحيث يجعلها مستقلة عن الأفراد المكونين لها، ولها أن تدخل في معاملات مع غيرها من الأشخاص باسمها وحسابها الخاص.

والشخصية القانونية للدولة ترتبط بها وجوداً عندها، وهي تنشأ بنشوء الدولة بصفة آلية دون الحاجة لوجود نص يؤكدتها، كما أنها شخصية كاملة وتمكن للدولة من القيام بكافة الأنشطة على المسارين الداخلي والخارجي وكذلك التدخل في كل الميادين "السياسية والاقتصادية والاجتماعية..." كما تجعلها أهلاً لمباشرة كافة الأعمال والإجراءات القانونية.

---

<sup>(١)</sup> - أنظر بوشعر السعيد: القانون الدستوري والنظم السياسية مقارنة (النظرية العامة للدولة والدستور وطرق دراسة السلطة)، الجزء الأول - ديون المطبوعات الجامعية 1989، ص: 31.

وبغير الاعتراف للدولة بالشخصية القانونية لا يمكن تفسير ما تتمتع من قدرات قانونية خاصة بعد انفصال السلطة السياسية عن شخص الحاكم.

ونظراً لأن الدولة لا تتمتع بالوجود المادي مثل الشخص الطبيعي مما يجعلها قادرة على المباشرة بنفسها مظاهر وجودها القانوني لذلك يفكك القانون الدستوري بتحديد الأشخاص الذين يملكون القدرة على الصبر عن إرادتها وتخليها في علاقتها مع الغير.

## ب/ النتائج المترتبة عن الشخصية القانونية للدولة:

- 1- نظراً لانفراد الدولة إلى الوجود المادي فإن ما يقوم به الحكام من تصرفات ينسب إلى الدولة لا إليهم.
- 2- تتمتع الدولة بالاستمرارية والدوام بغض الطرف عن التحولات السياسية وما ينتج عنها من تغير الحكام، كما تبقى الدولة ملتزمة بالتزاماتها التي أبرمت في ظل حكومات سابقة.
- 3- إن الشخصية القانونية للدولة تسمح بوحدها رغم تعدد قادتها وتخليها، وما تتخذ سلطته من قرارات أو ما تلزم به من التزامات يلزم الدولة ككل ولا تستطيع أية هيئة أخرى التحلل منها.

## ثانياً: السيادة

سنستأول هنا مسألتين، سيادة الدولة كخاصية لها والسيادة في الدولة.

### أ / سيادة الدولة:

إن السلطة في الدولة تتميز عن غيرها من السلطات العامة والخاصة بأنها ذات سيادة. والسيادة تعرف على أنها: "مجموعة من الاختصاصات تفرد بها السلطة السياسية في الدولة وتجعل منها سلطة عليا آمرة وتمكنها من فرض إرادتها على غيرها من الأفراد والهيئات كما تجعلها غير خاضعة لغيرها في الداخل أو في الخارج".

وتعتبر الدولة كاملة السيادة، إذا كانت تتمتع بكل مظاهر سيادتها الداخلية والخارجية وبأن تكون حرة في وضع دستورها واختيار نظام الحكم الذي ترضيه، وتبني النظام الاجتماعي والاقتصادي الذي تراه مناسباً.

وتعتبر الدولة ناقصة السيادة، إذا شاركها دولة أجنبية أو هيئة دولية في ممارسة بعض اختصاصاتها الأساسية مثل الدولة المهمة والناجحة والموضوعة تحت الانتداب والوصاية<sup>(1)</sup>.

## 1/ مفهوم السيادة:

لقد اتخذت السيادة في البداية مفهوماً سياسياً ثم مفهوماً قانونياً، فوفقاً لـ: "بودان" فإن السيادة تعني الاستقلال المطلق وعدم التبعية لأي سلطة سواء في الداخل أو الخارج. وكان الهدف آنذاك وخاصة في فرنسا هو تحقيق الاستقلال عن كل من الكنيسة والإمبراطورية من جهة وكذلك تكريس الحقوق على الإقطاع في الداخل من جهة أخرى. أما المفهوم القانوني للسيادة فيعني ملك السلطات الحكومية وممارستها من قبل الدولة لأن السيادة تسمح للدولة بأن تمارس اختصاصاتها لوحدها إقليمياً وعلى شعبها (احتكار الاختصاص) سواء بالنسبة لممارسة السلطة القضائية أو تنظيم المرافق العمومية، وكذلك تسمح لها بممارسة اختصاصها بشكل مستقل عن أي سلطة أخرى ويكون شاملاً وليس محدوداً.

ويرى هوريو أن السيادة بالمفهوم القانوني هي أكثر دقة وتفسيراً للسيادة بالمفهوم السياسي لأنها تتيح فهم قابلية السيادة للانقسام، أي أن مجموعة حقوق السلطة العامة يمكن أن تقسم وأن توزع بين مختلف أصحابها ولهذا الصدد فهي تفسر السبب في اعتراف القانون الدولي بالدول الناقصة السيادة إلى جانب الدول كاملة السيادة. وفي مجال القانون الدستوري فهي تفسر أيضاً توزيع السيادة في إطار الدولة الفيدرالية بين الدولة المركزية والدول الأعضاء<sup>(2)</sup>.

<sup>(1)</sup> - Brierty, *The law of nations*, Oxford; 6<sup>ème</sup> édition 1962, pp: 133 - 134.

ك - أنظر أندريه هوريو: مرجع سابق - ص: 37.

## 2/ خصائص السيادة:

تتمتع السيادة بعدة خصائص تتمثل في:

### I/ أنها سلطة قائمة على أساس القانون:

لأنها تسمح للقائمين على الحكم بمن قواعد قانونية ملزمة.

### II/ أنها سلطة أصلية:

أي أن سلطتها ذاتية و غير مستمدة من سلطة أخرى ولكونها كذلك لا تخضع لأي سلطة أخرى مهما كانت.

### III/ أنها سلطة عليا:

فلا توجد سلطة أخرى مساوية لها في المرتبة أو أعلى منها، وهذه الصفة تسمح للدولة بفرض إرادتها على السلطات الموجودة في الداخل.

ورغم ما وجه للسيادة من نقد قد يكون وجهاً أحياناً، فلا يزال يعتبرها القانون الدولي ركناً أساسياً في النظام الدولي الحالي، إذ ينص ميثاق الأمم المتحدة على أن الأمم المتحدة تقوم على مبدأ المساواة في السيادة بين جميع أعضائها (م: 1/2). ونتيجة لذلك فليس لها الحق في التدخل في الشؤون الداخلية للدول (م: 7/2)، ولكن يلاحظ بأن السيادة لم تعد مطلقة لما تفرضه ضرورات التعامل الدولي وكذلك الأمن والسلم العالميين من قيود على هذه السيادة. فقد تخلت الدول عن حقها في اللجوء إلى الحرب إلا في حالات ضيقة كالدفاع الشرعي مثلاً، ورغم أن هذا الحق كان يعتبر مطلقاً كنتيجة لسيادة الدول المطلقة، كما أن فكرة العولة أصبحت تشكل لهدفاً جدياً. ف. هذا على المستوى الدولي، أما على المستوى الداخلي فإنها سيادة غير مطلقة لأنها مقيدة باحترام الحقوق والحريات العامة وسيادة القانون.

## ب/ السيادة في الدولة:

إن السيادة في الدولة تعني من هو المصاحب الفعلي للسيادة. وهناك عدة نظريات في هذا الشأن:

## II - السيادة للحاكم:

حتى أواخر القرن 18 تقريباً كان يعتقد بأن السيادة تعود للحاكم (المملك) الذي تسلمها من الله وهي سادة مطلقة، وكان الدافع إلى هذا القول هو محاولة التخلص من كل من البابا والإمبراطور من جهة وكذلك إضعاف السلطة من الإقطاع من جهة أخرى. وساد الخلط آنذاك بين فكرة السلطة السياسية وشخص الملك، ولكن بعد قيام الثورة الفرنسية تم الفصل بين الاثنين، وقيل بأن السيادة تعود للأمة.

## III - السيادة للأمة:

السيادة تعود للأمة باعتبارها شخصاً معنوياً متميزاً عن الأفراد المكونين لها، وهي تختلف عن مجموع المواطنين الموجودين في زمن معين على إقليم الدولة فلا سيادة لفرد أو لجماعة من الأفراد بل السيادة للأمة ككل.

ولأن الأمة كيان غير قادر على التعبير عن نفسه بنفسه لذلك تم اللجوء إلى فكرة النيابة ومحاولة وضع تفسير يسمح بتطابق بين إرادة الأمة وإرادة النائب أو الممثل. النتائج المترتبة على نظرية سيادة الأمة:

1. أن سيادة الأمة وحدة واحدة غير قابلة للتجزئة أو الانقسام أو التصرف أو التنازل.

2. أن السيادة لا يمكن أن يعبر عنها إلا بواسطة ممثلين أكفاء، والناخبون لا يعتبرون مؤهلين للتكلم باسمها.

3. أن الانتخاب وظيفة: بما أن الأمة كيان مجرد وغير قادر على التعبير عن نفسه بنفسه لأن من يساعد الأمة على ذلك يقوم بوظيفة ولا يمارس حقاً، وبالتالي يمكن اعتماد أسلوب الاقتراع الإجمالي.

4. أن الاقتراع لا يكون بالضرورة عاماً بل مقيداً أي مبني على شرط الكفاءة والهمم والفرصة أو الانتماء إلى طبقة اجتماعية معينة.

5. تماشي نظرية سيادة الأمة مع النظام النيابي لأنها لا تمارس إلا عن طريق النيابة.

6. تفرض وكالة اختيارية وليس إلزامية، وهي تتصف بالثأمة، وقر قابلة للفسخ

### – النقد:

1. في البداية لعبت هذه الفكرة دوراً إيجابياً ضد استبداد الدولة، أما اليوم أصبحت الهيئات الحاكمة ملزمة بالقوانين وتعزل لصالح الجماعة، لذلك فقد فقدت أهميتها.
2. تشكل عتراً على حقوق وحرثات الأفراد وتؤدي إلى الاستبداد (لأن السيادة تعود للأمة وليس إلى الأفراد المكونين لها، وعليه تصبح القوانين مجرد تعبير عن الإرادة العامة للأمة ومشروعة لانتمائها عنها وبالتالي يجب على الأفراد الخضوع لها حتى ولو كانت ضد مصالحهم وحرثاتهم وهذا ما يؤدي إلى إطلاق أيدي الهيئات العامة مما قد يحدث معه الاستبداد).

أخذت وثيقة إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي (1789) مبدأ سيادة الأمة واعتبرتها مصدر كل سلطة ولا يجوز لأي فرد أو هيئة ممارسة السلطة إلا على اعتبار أنها صادرة منها.

واعتبرها دستور فرنسا لسنة 1791 وحدة واحدة غير قابلة للتجزئة أو الانقسام أو التنازل ولا التملك بالتقدم، وإنما ملك للأمة، وتبنتها دساتير كل من مصر (1923-1956)، الأردن (1952)، الكويت (1962).

### III – السيادة الشعبية:

إن السيادة تعود للشعب باعتباره مكون من أفراد ولدوا أحراراً ومتساوين، بحيث تنقسم بينهم السيادة وبشكل متساوي.

النتائج المترتبة على السيادة الشعبية:

1. أنها تتلاءم مع النظم الديمقراطية المباشرة وشبه المباشرة.
2. أنها لا تتماشى إلا مع النظام الجمهوري.



3. أن الانتخاب يعتبر حقاً وليس وظيفة (لأن كل فرد من الشعب السياسي يمتلك جزءاً من السيادة).
4. أن النائب يعتبر وكيلاً عن ناخبيه لأنه يمثل جزءاً من السيادة يمتلكها ناخبوه. وهي وكالة إلزامية تصف بالها شخصية، محددة المضمون مسبقاً، قابلة للفسخ).
5. أن القانون يعبر عن إرادة الأغلبية ويجب على الأقلية الإذعان له.

### - النقطة:

أن الناخبين ليسوا دائماً على صواب، والإقرار لهم بحق عزل النائب يجعله خاضعاً لهم ومراعياً لمصالحهم دون مصلحة الأمة في حالة التعارض معها.

أن تجزئة السيادة لا تمنع من تعسف السلطات الحاكمة.

لقد أصبح في الوقت الحاضر التعارض بين النظريتين تعارضاً نظرياً. إذ أصبح الاقتراع في أغلب دول العالم حقاً وليس وظيفة، وكذلك أصبح اقتراعاً عاماً وليس مقيداً.

كما أن ظهور الأحزاب السياسية أدى إلى التقارب بين الوكالة الإلزامية والاختيارية ويلاحظ هذا التقارب في دستوري فرنسا لسنة 1946 و 1958 في المادة الثالثة التي تنص على أن السيادة الوطنية (ملك للشعب الفرنسي).

كذلك دستير الجزائر لسنوات: 1976 (الم:5)، 1989 (الم:6)، 1996 (الم:6).

ويظهر بأن الجزائر أرادت بهذا الترادف التأكيد على الوحدة الوطنية.

# المبحث الثالث

## أشكال الدول

### أولاً: الدول كاملة السيادة:

تقسم الدول كاملة السيادة إلى دول بسيطة وأخرى مركبة، ويلاحظ في الوقت الحاضر وجود حوالي 190 دولة مستقلة منها حوالي 20 دولة مركبة والأخرى بسيطة.

#### ١/ الدول البسيطة:

وهي الدول التي تظهر كوحدة واحدة من الناحيتين الخارجية والداخلية، فمن الناحية الخارجية تكون لها شخصية دولية واحدة، تتمكها من الدخول في علاقات دولية كشخص واحد، أما من الناحية الداخلية فيقصد بها وحدة النظام السياسي، كأن تكون لها سلطة مركزية واحدة تنظم شؤونها الداخلية، وأن يكون لها دستور واحد يطبق على كافة أجزاء الإقليم، وأن يخضع الشعب لسلطة الدولة وحدها، وقد تعتمد الدولة البسيطة أسلوب المركبة أو اللامركبة الإدارية لتسير شؤونها حسبما تقتضيه ظروفها.

#### ١/ أسلوب المركبة الإدارية:

وهي أن تكون الوظيفة الإدارية مركزة بيد هيئة واحدة وهي السلطة المركزية في العاصمة، بحيث يكون لها وحدها حق إصدار القرارات اللازمة في كل الإقليم، والإشراف على كل المرافق العامة الوطنية منها والمحلية، كذلك تكون لها هيئة عليا الممثلين الذين يخضعون لسلطانها الرئاسية (تتأول سلطة الوزير، أعمال الموظف وشخصه كالتنقل والحلول محله... الخ).

وهناك أسلوب آخر أقل حدة من الأول وهو أسلوب عدم التركيز الإداري البذري يسمح بإحالة سلطة القرار في مسائل معينة إلى سلطة جهوية تعمل باسم الدولة ونحسب السلطة الرئاسية للسلطة المركزية، وهذا الأسلوب لا يؤثر على كون الدولة تعج أسلوب المركزية الإدارية.

وفي الجزائر تعبر الممارسة عبارة عن تصميم لعدم التركيز الإداري.

## 2/ أسلوب اللامركزية الإدارية:

تعني توزيع الوظيفة الإدارية بين السلطة المركزية وهيئات محلية (منتخبة) وممثلة بالشخصية القانونية وتمارس اختصاصاتها بطريقة مستقلة عن السلطة المركزية إلا من ناحية الخضوع لإشرافها أو وصايتها.

وقد تم اللجوء في البداية إلى أسلوب المركزية الإدارية وذلك لضمان عدم عودة الإقطاع وكفالة سيادة القانون على جميع الأفراد وعلى كافة أجزاء الإقليم.

## وقد تكون اللامركزية إقليمية:

ومعناه الاعتراف بالاستقلال لمناطق إدارية للدولة بحيث تصبح جماعات إقليمية ومعترف لها بالشخصية المحتوية وما يترتب على ذلك من الاعتراف لها بالذمة المالية المتميزة عن ذمة الدولة، وأن يكون لها الحق في ميزانية مستقلة، وتمارس امتيازات السلطة العامة<sup>(1)</sup>، ولكنه استقلال غير مطلق مثل (البلدية والولاية).

---

(1) - هناك عدم مساواة بين الإدارة والأفراد، فإن للإدارة سلطات لا يتمتع بها الأفراد تسمى امتيازات السلطة العامة مثل:

- سلطة فرض على الأفراد التعليمات عن طريق إصدار قرارات ملزمة.
- سلطة إجبارهم على أداء بعض الالتزامات كالضرائب، الخدمة الوطنية.
- إصدار قرارات قابلة للتطبيق دون الرجوع للقضاء.
- امتياز الضريبة الإدارية.

## أو مرفقية (وظيفية، مصلحية):

وهي تعني الاعتراف ببعض المرافق أو المؤسسات العامة باستقلالية تسمح لها بالمشاركة في التسيير الإداري. جامعة، مستشفى... إلخ.

ولا يجب أن لا يُعَلَّ اللامركزية الإدارية بوحدة الدولة ذلك:

لأن الدولة هي التي تحدد مدى استقلالها.

لأن اللامركزية الإدارية هي نوع من التنظيم الإداري لا السياسي.

لأن الدولة تحتفظ بحق الإشراف والمراقبة بحيث تكون لها سلطة المصادقة على أهم

المداولات، وكذلك حق مراقبة مشروعية أفعالها.

كذلك لا يتتال مع وحدة الدولة البسيطة أن تعطي بعض أجزاء إقليمها من تطبيق

القوانين نظراً لظروف ذلك الإقليم (اتحاد مصر وسورية 1958).

ومن أمثلة الدولة الموحدة أو البسيطة: الجزائر، ليبيا، المغرب... إلخ.

وقد نص الميثاق الوطني لسنة 1976 على أن الدولة الجزائرية دولة موحدة غير أن هذا لا

يمنعها من أن تتحصن ضد مخاطر المركزية واستفحال مظاهر البيروقراطية، كذلك تنص

المادة الأولى من دستور 1989 على أنها وحدة لا تتجزأ، وكذلك المادة الأولى من دستور

1996 تضمنت نفس النص.

## ب/ الدول المركبة:

إن الدول المركبة هي اتحاد عدة دول مع بعضها البعض بقصد تحقيق أهداف

مشتركة، وعكس الدول البسيطة فإن الدول المركبة تتعدد فيها السلطات وكذلك

السلطات العامة بعدد الدول مكونة للاتحاد.

وقد تتخذ الدول المركبة عدة صور من الاتحادات أهمها:

## 1/ الإتحاد الشخصي:

هو أضعف أنواع الإتحادات، وهو ينشأ باجتماع حق وراثه عرش دولتين أو أكثر بيد أسرة واحدة مع احتفاظ كل دولة بكامل سيادتها الداخلية والخارجية بحيث يكون لها كامل الاستقلال في التمثيل الدبلوماسي وإبرام التصرفات الخارجية كالدخول في معاهدات وأحلاف...إخ.

كذلك لها كامل الصلاحية في مباشرة شؤونها الداخلية دون أن تخضع لأية سلطة أخرى، فلا توجد قوانين أو معاخ ولا هيئة سياسية مشتركة.

والإتحاد الشخصي يعتبر ظاهرة مؤقتة لأنه يزول بمجرد اختلاف قوانين الوراثة في الدول الداخلة في الإتحاد أو بسبب عدم اختيارها لنفس الرئيس.

ولكن هذا الإتحاد ليس لأصراً على الأنظمة الملكية فقط بل قد يتم بين أنظمة جمهورية كذلك (البيرو - كولومبيا 1814، فروسيا 1816) ولما يتطور الإتحاد الشخصي إلى نوع أرقى من الإتحادات (مثل برعانيا التي اندمجت في فرنسا وأصبحت مقاطعة منها وذلك بمناسبة زواج ملك فرنسا من الدوقة آن).

## ومن الأمثلة التاريخية لهذا الإتحاد:

- إتحاد إنجلترا مع هانوفر (1714-1837) أين تولى العرشين ملك إنجلترا ولكنه انتهى بمجرد اعتلاء الملكة فكتوريا العرش، لأن قانون العرش في هانوفر لا يسمح للنساء بذلك.

- كذلك الإتحاد بين هولندا واللكسمبورغ (1810-1890) وانتهى لنفس السبب تقريباً.

- أما في الوقت الحاضر فإن المثال الوحيد تقريباً لهذا النوع من الإتحادات يتمثل في بعض دول الكومنولث مثل: أستراليا، نيوزيلندا، كندا، إيرلندا التي لا تزال تحت رياسة ملكة إنجلترا.

## 2- الإتحاد الفعلي (الحقيقي):

وهو عبارة عن إتحاد دولتين أو أكثر، مما ينتج عنه ذوبان شخصية الدول الأعضاء الخارجية في شخصية دولة جديدة (الإتحاد)، وهو ينشأ بموجب معاهدة بين الدول تتناول كل منها من سيادتها الخارجية، كما تخضع جميعها لرئيس واحد تساعد هيئة خاصة من أجل تحقيق مصالح مشتركة (دبلوماسية وحرية) مع احتفاظ كل دولة بفسورها وتشريعها وإدارتها المحلية.

ويعتبر الإتحاد الفعلي أكثر معانة من الإتحاد الشخصي، وهو يربط الدول والأعضاء بروابط أشد قوة وأكثر تماسك.

كما تعتبر أعمال الإتحاد ملزمة للدول والأعضاء، كذلك فإن الحرب بين أي دولة داخلة في الإتحاد ودولة خارجية تعتبر حرباً بالنسبة لكافة دول الإتحاد.

ويختلف الإتحاد الفعلي عن التحالف (Alliance) في أنه يفترض رئيساً مشتركاً للإتحاد، كما أنه يشكل على المستوى الدولي كياناً واحداً يمثله رئيس الإتحاد بعكس التحالف الذي لا يتطلب رئيساً واحداً، وكذلك تبقى كل دولة محفظة بسيادتها الكاملة (دولياً وداعلياً).

## ومن أمثلة الإتحاد الفعلي:

الإتحاد الذي تم بين السويد والنرويج (1815-1905) وهذا النوع لم يعد موجوداً في الوقت الحاضر.

## 3- الإتحاد الكونفدرالي (التعاهدي):

هو تحالف عدة دول بقصد تنظيم بعض الأمور المشتركة، مثل تنسيق بعض الشؤون الاقتصادية والثقافية والدفاعية ومنع الحروب والنزاعات الداخلية مع احتفاظ كل دولة بسيادتها وكذلك برئيسها.

وينشأ الإتحاد الكونفدرالي بموجب معاهدة دولية، كما تنشئ المعاهدة هيئة مشتركة تضم ممثلي الدول (على قدم المساواة) وتمثل وظائفها في الإشراف على تنفيذ الأهداف المشتركة.

ولكن ليس لها سلطات مباشرة على وعاما الدول الأعضاء، كما أنها لا تستطيع أن تصدر صلاحياتاً المنصوص عليها في بنود المعاهدة، أو توسع فيها إلا بناءً على اتفاق جديد.

وبما أن هذا الاتحاد يقوم على السيادة الكاملة للدول الأعضاء، لذلك فلا تصدر القرارات إلا بالإجماع (المادة منها على الأقل).  
أما تنفيذ قرارات الاتحاد فهي من اختصاص أجهزة الدول الأعضاء لأن الهيئة لا تملك أجهزة خاصة بها.

ويعتبر الاتحاد الكونفدرالي مرحلة انتقالية للوصول إلى نوع أعلى من الاتحادات مثل: اتحاد سويسرا 1776، الذي انتقل إلى اتحاد مركزي سنة: 1815، كذلك اتحاد الولايات الأمريكية الذي تطور سنة: 1787 إلى اتحاد مركزي.

### ومن أمثلة الاتحاد الكونفدرالي:

- الدول المشتركة في ميثاق الجامعة العربية.

- معاهدة الوحدة بين ليبيا والمغرب المبرمة من سنة: 1984 إلى 1986.

### 4- الاتحاد الفيدرالي (المركزي):

تعرّفه: هو اتحاد عدة دول تحت حكومة مركزية واحدة من أجل تحقيق أهداف معينة، والاتحاد المركزي هو أقوى الاتحادات على الإطلاق، وهو يعكس الاتحادات السابق ذكرها (التي تخضع للقانون الموالي العام)، يخضع لعمل قانون داخلي وهو الدستور. أن الكثير من الدول القوية، هي دول فيدرالية، مثل الولايات المتحدة الأمريكية، وروسيا، الهند، أستراليا، البرازيل، الأرجنتين... الخ، ولكن هذا لا يعني بأن هذه الظاهرة تقتصر على الدول الكبرى فقط بل هنالك دول أخرى مثل سويسرا التي لا تتعدى عدد سكانها 5.600.000 نسمة والنمسا حوالي 7 ملايين ساكن، وكذلك يوغسلافيا سابقاً.

## نشأة الاتحاد المركزي:

إن الاتحاد المركزي قد نشأ:

1- إما بالانضمام عدة دول مستقلة إلى بعضها بعض والسبب في ذلك قد يعود إلى:  
عجز بعض الدول عن إدارة شؤونها الخارجية، والرغبة في إيجاد دولة قوية تمارس نيابة  
عنها هذه الشؤون.

- أو الخوف من تهديدات العسكرية ضد الدولة الضعيفة.

- أو الرغبة في إنشاء مجال اقتصادي واسع وإيجاد نوع من النظام الاجتماعي لتسعى  
الثورات الداعية.

- وقد يكون إنشاء الاتحاد عن طريق فرضه من طرف دولة واحدة على غيرها من  
الدول.

2- وقد يكون مجرد تطور لإتحاد تعاهدي، مثل الولايات المتحدة الأمريكية  
وسويسرا.

3- قد ينشأ عن طريق تفكك دولة بسيطة إلى عدة دول.

وعادة ما يكون سبب تفكك الدولة البسيطة هو عدم الانسجام بين الأفراد كشعب  
واحد نظراً لتعقيد ترقية المجتمع، وكذلك سوء ممارسة السلطة وما ينتج عنها من اضطهاد  
لبعض الأقليات، سواء كانت عنصرية أو دينية مما يجعل هذه الأقليات تطالب بالاستقلال  
الكامل (مثل ما حدث في يوغسلافيا سابقاً).

كذلك فإن التدخلات الأجنبية كثيراً ما تلعب دوراً في إثارة الفلال ومنع حدوث  
الانسجام ومن أمثلة الدول التي نشأت بهذه الطريقة هي روسيا، حيث تفككت في العهد  
القيصري إلى عدة دول، قبل ثورة 1917 شكلت روسيا إمبراطورية موحدة تجمعت  
في داخلها عدة قوميات، وقد عاملت هذه القوميات على أساس أنها مجرد مستعمرات،  
وبإعلان الثورة في أكتوبر 1917 حاولت هذه الأقليات الحصول على استقلالها إلا أنها  
حطمت من قبل الجيش الأحمر، ثم فرض عليها الاتحاد سنة 1922، ولقد اعترف دستور  
1924 بنوع من الاستقلال لهذه الجمهوريات.



## ويترب على الاتحاد المركزي:

1- أن جميع الدويلات الداخلة في الاتحاد تفقد شخصيتها الدولية، وكذلك استقلالها الخارجي، وتبقى في شخص دولي جديد هو دولة الاتحاد.

2- تقوم دولة الاتحاد بحل كافة الشؤون الخارجية كالتعامل السياسي، عقد المعاهدات، إعلان الحرب، فرض الضرائب، سك النقود، لكن لا ينبغي أن بعض الدساتير الاتحادية تعطي الحق لبعض الولايات بمقد اتفاقيات مع دول أجنبية، ولكن يشترط موافقة الدولة المركزية (مثلاً: دستور الولايات المتحدة الأمريكية، كذلك المادة: 3/31 من القانون الأساسي الألماني، والمادة: 5/38 من الدستور السويسري)، أما الاتحاد السوفياتي سابقاً فكان يعرف للدولة الداخلة في الاتحاد بإمكانية إبرام اتفاقيات مع الدول الأجنبية دون مراقبة من السلطة المركزية، كذلك إرسال ممثلين دبلوماسيين، ولكن هذه الإمكانية لم تطبق إلا بالنسبة لجمهوريتي أوكرانيا وبيلوروسيا وذلك من أجل الحصول على مقاعد إقليمية في الأمم المتحدة.

3- بالإحاطة إلى تنازل الولايات عن كل مظاهر السيادة الخارجية لدولة الاتحاد فإنها تقبل مشاركة هذه الدول لها في المجال الداخلي، أي أن هناك توزيع في مظاهر السيادة الداخلية بين الحكومة المركزية من جهة، وحكومات الولايات من جهة أخرى، بحيث يكون للحكومة المركزية جزء من السلطة على حكومات الولايات وعلى هذه الولايات في جميع أقاليمها (بمقتضى الدستور الاتحادي).

المبادئ التي يقوم عليها الاتحاد الفدرالي (المركزي):

يقوم الاتحاد الفدرالي على ثلاث مبادئ أساسية:

### 1- مبدأ الاستقلالية (مظهر الاستقلالية):

تحتفظ الدويلات الداخلة في الاتحاد المركزي بجانب كبير من سيادتها الداخلية، ولكن

هل تصور دول أم لا؟

- أنكر عليها البعض هذه الصفة بحجة أنها لا تتمتع بالسيادة الكاملة، وأعترف لها البعض بهذه الصفة لأنها تتمتع بالاستقلال في وضع القواعد التي تحكمها، وفي تحديد نظامها القانوني، ولأن لها وجود مستقل عن الاتحاد، ولها جميع السلطات المعترف بها للدولة العادية ولكن في نطاق ضيق (التشريع، القضاء، الإدارة).

- كما أن لها هيئات حاكمة وليس مجرد هيئات إدارية كما هو الشأن في الدول البسيطة.

- وتحمس اختصاصاتها بمقتضى الدستور الاتحادي وليس مجرد تفويض.

- كما أن تعديل الدستور الاتحادي يخضع لموافقة أغلبية الولايات.

ولكن يبقى الرأي الأول هو الراجح.

## 2- مبدأ المشاركة:

أي مشاركة الولايات في الحياة السياسية للإتحاد وتمثل هذه المشاركة في:

تعديل الدستور الاتحادي:

و يشترط لتعديل مشاركة الولايات لأنه يحتر الضمان لاستقلالها في مواجهة سلطة الاتحاد، ويكفل لها مباشرة السلطات المقررة لصالحها، وتختلف الدساتير في الدور الذي تعطيه للولايات، فبعضها تشارك في تعديل الدستور الاتحادي وإقراره (USA)، وقد يقتصر دورها على إقراره فقط مثلما هو الحال في سويسرا<sup>11</sup>، أو على اقتراح التعديل كما هو الشأن في البرازيل.

كذلك فإن البرلمان الاتحادي يتضمن مجلسين أحدهما يمثل الشعب وينتخب من قبله حسب أهمية النمو الديمقراطي في كل ولاية، أما المجلس الثاني فيمثل الدول وعادة ما يكون التمثيل بالتساوي، مثلاً الولايات المتحدة الأمريكية يتكون برلمانها من مجلسين وهما: مجلس النواب ومجلس الشيوخ، وهذا الأخير يتكون من ممثلي الولايات بنسبة عضوين عن كل ولاية مهما كانت مساحتها أو تعداد سكانها.

<sup>11</sup> - انظر: عبد الحميد معولي، مرجع سابق - ص: 109.

وفي سويسرا، يشتمل البرلمان الاتحادي على مجلسين وهما مجلس الأمة الذي ينتخبه الشعب، ومجلس المقاطعات الذي يضم عضوين عن كل مقاطعة (الأدين يمثل الوحدة أما المجلس الأعلى فيمثل الاستقلالية).

أما بالنسبة لاختصاص مجالس الولايات، فإن لها نفس الصلاحيات في المسائل التشريعية مثل: المجالس التي تمثل الشعب (ضرورة الموافقة على سن القوانين)، ولكن بعض الدساتير خرجت عن قاعدة المساواة وجعلت لمجلس الشعب سلطة راجعة عن مجلس الولايات في حالة الخلاف بينهما (أستراليا). وفي مجالات أخرى قد يعطي اختصاص أوسع لأحد المجالس على الآخر مثلما هو الشأن في أمريكا حيث يسمح الدستور لمجلس الشيوخ الاشتراك مع الرئيس في عقد المعاهدات، وتعيين كبار الموظفين.

### 3- مبدأ التراكب (الازدواجية): *Superposition*

أي أن هنالك ازدواجية في ممارسة الاختصاص على المجموعة البشرية وعلى إقليم الاتحاد من قبل الدولة الاتحادية، ومن قبل الدويلات الداخلة في الاتحاد. فمن جهة هناك سلطات الاتحاد من تشريعية وتنفيذية وقضائية المنشأة بمقتضى دستور اتحادي. تقوم السلطة التشريعية الاتحادية بإصدار التشريعات الواجبة الإتباع في كامل الولايات والتي تتعلق بالمسائل التي فهم الاتحاد ككل (العلاقات الخارجية، النقد، البنوك، المجتمع... الخ)، أما السلطة التنفيذية الاتحادية والتي تتكون من رئيس للإتحاد ومعاونيه من الوزراء والأجهزة التنفيذية الإدارية فهي تشرف على القوانين والقوانين الاتحادية وتحدد سلطاتها داخل أقاليم الولايات.

وهناك عدة طرق قد تلجأ إليها السلطة التنفيذية في هذا الشأن وهي طريقة الإدارة المباشرة (مثل الولايات المتحدة الأمريكية) أو إتباع طريقة الإدارة الغير مباشرة أو عن طريق الإدارة الشبه مباشرة (سويسرا).

أما السلطة القضائية فتعتبر بمثابة هيئة قضائية عليا. قد تسمى بالمحكمة العليا (في الولايات المتحدة) أو المحكمة الاتحادية (في سويسرا). ويمثل اختصاصها بالفصل في المنازعات التي تنور بين الولايات والاتحاد وبين الولايات بعضها مع بعض. وقد يكون

اختصاصها استثنائي بالنسبة لأحكام المحاكم العليا في الولايات، هذا من جهة ومن جهة أخرى هناك سلطات محلية من تشريعية وقضائية وتنفيذية ينشئها دستور الولاية. واختصاص هذا السلطات لا تتعدى حدود الولاية.

وفي حالة تنازع الاختصاص بين سلطة الاتحاد وسلطة الولاية الداخلية في الاتحاد فينظم الدستور الاتحادي كيفية توزيع الاختصاص. وهناك ثلاث طرق لتوزيع الاختصاص:

**الطريقة الأولى:** قد يحدد الدستور الاتحادي على سبيل الحصر اختصاصات كل من الولايات من جهة والسلطة المركزية من جهة أخرى. ولكن هذه الطريقة معيبة لأنه لا يمكن حصر كافة الاختصاصات لأنها تتوسع وتتطور بتطور الظروف الاجتماعية والاقتصادية.

**الطريقة الثانية:** قد يقوم الدستور الاتحادي بتحديد اختصاصات الولايات على سبيل الحصر وما عداه يدخل في اختصاص السلطة الاتحادية. وتؤدي هذه الطريقة إلى توسيع اختصاص السلطة المركزية على حساب الولايات. ولقد أخذت بما دساتير كل من: كندا والهند وفرنسا.

**الطريقة الثالثة:** قد يحدد الدستور الاتحادي اختصاصات السلطة الاتحادية على سبيل الحصر وما سواها يدخل في اختصاص الولايات، وتعكس هذه الطريقة مدى حرص الولايات في المحافظة على استقلالها.

ويعتقد البعض أن مسألة توزيع الاختصاص بحق وإن ظهرت في الدستور الاتحادي في شكلها القانوني إلا أنها مسألة تخضع للاعتبارات الخطة بنشأة الاتحاد نفسه ومدى رغبة الدول المتحدة في تقوية الاتحاد.

وتجب الإشارة إلى أن مسألة توزيع الاختصاص تقصر على المسائل الداخلية فقط دون الخارجية التي تبقى من اختصاص السلطة المركزية.

## إيجابيات الاتحاد الفدرالي:

- 1- له أهمية خاصة بالنسبة للدول الكبيرة خاصة إذا كانت تعاني من عدم الانسجام بين أفرادها.
- 2- يوفق بين مزايا الدولة البسيطة والدولة المركبة.

## عيوبه:

- 1- يلت وحدة الدول، إذا اتجه إلى تفوية سلطة الولايات على حساب سلطة الاتحاد.
- 2- كثرة النفقات التي يتحملها المواطنون في شكل ضرائب.
- 3- إن ازدواج السلطة ينتج عنها تداخل الاختصاص وبالتالي كثرة المنازعات.

## ثانياً: الدولة ناقصة السيادة:

رأينا أن الدول كاملة السيادة هي الدول التي تتمتع بكافة مظاهر سيادتها في داخل إقليمها وفي المحيط الدولي دون أن تكون شؤوها خاضعة ليمنة أي دولة أخرى.

أما الدول ناقصة السيادة فهي الدول التي تتمتع بالشخصية القانونية الدولية والسيادة، ولكنها مقيدة في ممارسة هذه السيادة أو محرومة منها (كالتعاصر أو عدم الأهلية).

فهل تعتبر الأقاليم الأعضاء في اتحاد فعلي أو مركزي دولاً ناقصة السيادة ؟

إن هذا الوصف لا ينطبق على هذه الأقاليم لأنها فقدت صفة الدولة بدخولها في مثل هذا الاتحاد لأنه لم يعد لها كيان مستقل وبالتالي لم تعد تتمتع بالشخصية القانونية الدولية التي كانت ثابتة لها من قبل وما سيجبها من سيادة خاصة.

كذلك لا ينصرف هذا الوصف إلى الأقاليم الغير متمتعة بالحكم الذاتي التي تحكمها دول أجنبية عنها كالمستعمرات وما شابهها، فهذه الأقاليم ليس لها كيان قانوني مستقل عن الدول التي تتبعها ولا تتمتع بشخصية دولية خاصة (رعاياتها جزء من رعايا الدولة ليست

لهم رعاية خاصة). بينما تحتفظ الدولة ناقصة السيادة بكيانها وملكيته لإقليمها كما يحتفظ سكانها برعويتهم الخاصة لهذا الإقليم:

وتتضمن الدول ناقصة السيادة ثلاث فئات : الدول التابعة، الدول المحمية، والدول المشمولة بالوصاية.

### أ / الدول التابعة:

إن الدول التابعة هي الدول التي تربطها بدولة أخرى رابطة خضوع وولاء، ورغم اختلاف درجة التبعية إلا أنها كقاعدة عامة تفرض حرمان الدولة التابعة من ممارسة سيادتها في الخارج مع احتفاظها بتصرف كل أو بعض شؤونها الداخلية. ويترب على ذلك أن الدولة التابعة لا تشغل مركزها في الجماعة الدولية إلا عن طريق الدولة المتبوعة. فهي التي تتولى تمثيلها وتقوم نيابة عنها بتصرف شؤونها الخارجية. وقد يؤدي هذا إلى اندماج الدولة التابعة في المتبوعة (كوريا مع اليابان سنة 1910). أو استقلالها عنها مثل رومانيا وصربيا وبلغاريا عن الإمبراطورية العثمانية. كذلك تبعية مصر لتركيا قبل 1914 وبعد ذلك. أصبحت محمية بريطانية.

### ب/ الدول المحمية:

وهي الدولة التي تضع نفسها تحت حماية دولة أقوى منها. ويختلف مركز الدول المحمية عن بعضها بعضاً وفقاً لشروط الحماية المحددة في الاتفاقية المبرمة بين الدولتين. وعلى كل حال فإنه يترتب على الحماية حرمان الدولة المحمية لسيادتها الخارجية مع احتفاظها بحرية التصرف في شؤونها الداخلية كلها أو بعضها.

والحماية يمكن أن تكون إما اختيارية أو قهرية:

## - الحماية الاختيارية:

أي تتم بين دولة وأخرى أقوى منها من أجل الدفاع عنها ضد العدوان الخارجي. وتقوم برعاية مصالحها. وهنا تحتفظ الدولة بشخصيتها الدولية المستقلة. ورعاياها لا يعتبرون من رعايا الدولة الحامية. والمعاهدات المبرمة من قبل الدولة الحامية لا تلزم الدولة المحمية. وهي تستند عادة إلى اتفاقية دولية. بمقتضاها تتولى الدولة الحامية الشؤون الخارجية للدولة المحمية أو على الأقل تشاركها فيها. وتقوم الدولة المحمية بتصرف شؤونها الداخلية ماعدا الشؤون ذات الأهمية الخاصة (كالجيش. والمالية. والإدارة) التي قد تشرف عليها الدولة الحامية (مثل إمارة موناكو التي هي تحت الحماية الفرنسية. وكذلك جمهورية سان مارينو المحمية من طرف إيطاليا).

## - الحماية القهرية:

أي التي تفرض قهراً على الدولة كخطوة أولى أو ثانية. وحتى تعطي الدولة الحامية نوعاً من الشرعية لتصرفها فإنها تلجأ إلى استخلاص معاهدة مع الدولة المحمية وهي قد تمارس على دول كاملة العناصر والأركان<sup>11</sup> أو على دول بدائية. مثل مصر التي كانت تحت الحماية البريطانية.

## ج / الدول المشمولة بالوصاية:

لقد نشأ نظام الوصاية بموجب المادة 75 من ميثاق الأمم المتحدة ليحل محل نظام الانتداب المنشأ بواسطة عصبة الأمم من أجل إدارة المستعمرات والأقاليم التي انتزعت من بعض الدول كنتيجة للحرب العالمية الأولى. والتي تقطنها شعوب ليس في استطاعتها الوقوف بنفسها، وعليه تقرر وضعها تحت إشراف بعض الدول المتقدمة والتي بحكم موقعها الجغرافي وكذلك إمكانياتها يمكن لها أن تؤدي وظيفة الإشراف على الوجه الأكمل.

<sup>11</sup> - والحماية تختلف عن الإعمار المباشر لأنه ينتج عنه ضم كلي إلى الدولة الأم. أما هنا فإن الدولة تحتفظ بكيانها المستقل وشخصيتها الدولية.

وقد قسمت هذه الأقاليم إلى ثلاثة فئات أو مراتب حسب درجة تطور الإقليم:

### فئة (أ):

وتتضمن الولايات التي كانت عاصمة لتركيا والتي وصلت إلى درجة من التقدم تسمح بالاعتراف مؤقلاً بوجودها كدول مستقلة على أن تسترشد في إدارة شؤونها بنصائح الدول المتقدمة وتوجيهاتها حتى يأتي اليوم الذي تصبح فيه قادرة على تولي كافة شؤونها بنفسها (مثل سوريا ولبنان) وحما تحت الانتداب الفرنسي، (فلسطين، العراق والأردن) وحمت تحت الانتداب البريطاني.

وكانت العراق الدولة الوحيدة التي حصلت على استقلالها مبكراً عام 1930، أما بقية الأقاليم الأخرى فحصلت على وضعية الدُول (*statelhood*) بعد انقضاء الدُول الوصية نتيجة للحرب العالمية الثانية.

### فئة (ب):

وتتضمن الشعوب الأقل تقدماً مثل: شعوب وسط إفريقيا والتي لازالت في مرحلة تحتم على الدول الوصية أن تكون مسؤولة على إدارة الأقاليم. مع الخضوع إلى عدة شروط تضمن مصالح السكان المادية والأدبية وحرياتهم، ومساواتهم في علاقاتهم التجارية مع رعايا الدولة الأخرى. ومن هذه الدول الكاميرون، الطوغو، رواندا وبورندي وضعت تحت الانتداب البلجيكي. وكذلك تنجانيقا التي لم تحصل على استقلالها إلا بعد تحويلها تحت نظام الوصاية.

### فئة (ج):

تتضمن بعض الأقاليم التي نظراً لقلّة عدد سكانها، وبعدها عن مركز الحضارة، وبحكم مجاورتها للدول المتقدمة، يكون من الأفضل أن تدار هذه الأقاليم من قبلها كجزء من إقليمها، مع خضوعها لضمانات تتعلق بالأمان وهذه الفئة الأخيرة هي التي أثارت العديد



من المشاكل نظراً لطبيعة هذه الأقاليم، وصغر حجمها إضافة إلى دمجها كجزء من إقليم الدولة المتدبة، ولم تعبر إلا حديثاً قادرة على وجود مستقل.

وفي ظل الأمم المتحدة أنشئ نظام جديد لحمل عمل نظام الانسداد وهو نظام الوصاية<sup>١١</sup>.

#### د- وضعية حركات التحرر:

لقد رأت الدول الشيوعية أن حركات التحرر التي تحاول إنشاء حكومات ماركسية في دول قائمة أو تخلق دول جديدة في العالم مستمرة يمكن اعتبار أن لها مقسداً من الشخصية الدولية وقد دعم هذا الاتجاه من قبل منظمة الوحدة الإفريقية.

ورغم أن الاعتراف بالدولة في رأي الفريقين يعتبر سابق لأوانه، ولكنه لا يعني بأن حركات التحرر لا تتمتع ببعض شخصية الدولة، فقد أثارت بريطانيا عند منح الاستقلال إلى مستعمراتها أن تدخل في مناقشة ولقد اتفقيات الاستقلال مع حكومات مؤقتة أنشئت في الدول الجديدة، وتبرير هذه التصرفات أن الطرفين يمتعان بالشخصية القانونية، ويظهر أن هنالك ميلاً قوياً للاعتراف بالشخصية القانونية للشعوب التي تحاول أن تحصل على استقلالها بالقوة بشرط أن تحصل على درجة من الاعتراف الدولي مثل "منظمة التحرير الفلسطينية" (P.L.O)، ويقال أنه من الصعب الاعتراف بها كدول لأن الإقليم الوطني يقع جزئياً تحت سلطة واقعية، وجزئياً تحت سلطة قانونية لدولتين أعشرين وباعطاء منظمة التحرير الفلسطينية وضعية مراقب فإن الجمعية العامة أعطتها مرتبة عضو ملاحظ، ووضعية ملاحظ هو اعتراف لها بقدر من الشخصية الدولية وبما أن منظمة التحرير الفلسطينية ليست دولة، ولكن يمكن القول أنها سلطة حكومية تدعي تمثيل شعب لم ينشأ بعد كوحدة إقليمية. هذا طبعاً قبل التطورات الأخيرة.

<sup>١١</sup> - انظر المادة 77 وما بعدها من ميثاق الأمم المتحدة.

# المبحث الرابع

## علاقة الدولة بالقانون وأساس خضوعها له

### أولاً: علاقة الدولة بالقانون

إن علاقة الدولة بالقانون تتمثل في حالتين. إما أن تكون الدولة غير خاضعة للقانون وهكذا يكون عندما تخطط إرادة الحاكم بالقانون ولا توجد قيود على سلطته المطلقة لأنه منفذ لإرادة الله. وما دام كذلك لا يستطيع المحكومون مساءلته. وإما أن تكون الدولة خاضعة للقانون ويحدث هذا عندما يقع الفصل بين شخص الحاكم والقانون، ويقع الإقرار بأن هنالك قيوداً يفرضها القانون على سلطته أي الاعتراف بالقانون والشرعية القانونية. ولقد تدرجت الدول من مرحلة عدم الخضوع للقانون إلى مرحلة الخضوع له. وفي العصور القديمة لم تكن فكرة خضوع الحاكم للقانون موجودة لأنه من طبيعة إلهية لذلك كانت سلطته مطلقة.

بالنسبة لليونان اتفق الفلاسفة على إطلاق سلطة الحاكم وإفاء الفرد في الجماعة. أما بالنسبة للمفكرين الرومان فكانوا يميزون بين حق السلطة الذي يعود إلى الشعب وممارسة مظاهر السلطة التي تعود للإمبراطور وفقاً لفكرة العقد السياسي (الضوابط في السلطة). ورغم ذلك فقد كانت الفكرة الغالبة هي التي تنكر كل محاولة لإخضاع الحاكم للقانون إلا على مقتضى التحديد الذاتي. وبعد ذلك اندمجت فكرة الدولة في شخص الإمبراطور وأصبحت السلطة حقاً شخصياً له وليست تفويضاً من الشعب. وتعتبر المسيحية أول من وضع النواة الأولى لفكرة خضوع الحاكم للقانون، إذ دعت إلى حرية العبيدة وميزت بين الفرد بوصفه إنساناً وبوصفه مواطناً.

وفرت بين المسائل الدينية التي تخضع للكنيسة والمسائل المدنية التي تخضع للإمبراطورية، وأن الإمبراطور يخضع للكنيسة في المسائل الروحية...إخ.  
وتعتبر الدولة الإسلامية أول دولة قانونية بالمعنى الصحيح تخضع فيها الحاكم للقرآن الكريم والسنة الشريفة، وحرية الأفراد المنصوص عليها في القرآن الكريم تعتبر قيوداً على سلطة الحاكم.  
هذا في الوقت السابق، أما في الوقت الراهن فقد أصبحت فكرة الخضوع للقانون هي السمة المميزة للأنظمة السياسية المعاصرة.

## ثانياً: أساس خضوع الدولة للقانون

هناك عدة نظريات طرحت لتصور أساس خضوع الدولة للقانون وهي:

### أ / نظرية الحقوق الفردية:

للأفراد حقوقاً طبيعية سابقة على وجود الدولة، والمهدف من الدخول في المجتمع المنظم هو من أجل إيجاد وسيلة تكفل حماية هذه الحقوق والحرية لذلك فهي ملزمة بحمايتها وعدم الإعتداء عليها، وهذا ما أشار إليه الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطنة لسنة 1789 في المادة الأولى منه.

### النقد:

إن الإنسان لم يعيش متحرراً بل كان دائماً ضمن جماعة.

إن الأفراد ليسوا معساوين بالطبيعة.

أن هذه النظرية تعتبر حقوق الأفراد قديماً على الدولة وفي نفس الوقت تعترف بأنها هي التي تحدد مضمونها بمحض إرادتها.

## ب/ نظرية القانون الطبيعي:

ترى هذه النظرية بأن هناك قانون طبيعي أسمى من القوانين الوضعية وهو سابق عليها وصالح لكل زمان ومكان وعلى الدولة أن تتقيد به.

### النقد:

هذا طرح غامض وصعب التحديد وقد يؤدي إلى إطلاق سلطات الدولة.

## ج / نظرية التحديد الذاتي:

يقول أصحابها بأن القانون من وضع الدولة ولكن الدولة مع ذلك ملتزمة به على أساس التحديد الذاتي، والقانون ليس غاية في حد ذاته بل وسيلة لتحقيق عدة أهداف منها حفظ الجماعة وضمان تقدمها ولا يعقل أن تعمل الدولة على تقدم أمنها بنفسها فتتحرف عن القانون الذي وضعه.

### النقد:

إن خضوع الشخص لإرادته لا يعتبر خضوعاً، ولا يعقل أن تتقيد الدولة بالقانون بمجرد إرادتها طالما كان في وسعها أن تخالفه (تعديه وتلقيه بإرادتها).

## د / نظرية التضامن الاجتماعي:

أجمع مؤسسيها على أن المجتمع الإنساني قد نشأ تلقائياً كحقيقة اجتماعية وكظاهرة طبيعية، لأن الإنسان لا يستطيع العيش إلا ضمن جماعة، ومع ذلك يتميز بذاته مستقلة، ولا يستطيع إشباع حاجاته إلا إذا عاش في جماعة وتعاون معهم، وهذا التعاون يسميه ديجي "بالتضامن الاجتماعي".

وللتضامن الاجتماعي مظهران:

- تضامن بالتشابه:

أي أن للأفراد حاجات مشتركة لا يمكن إشباعها إلا بالتعاون.

- تضامن بتقسيم العمل:

ومعناه أن هنالك تفاوت بين الأفراد في القدرة والرغبات والحاجيات. ولا يمكن إشباع حاجاتهم إلا بتخصص كل فرد أو مجموعة بعمل معين.

والتضامن بظهوره هو دعامة الحياة الاجتماعية، لذلك يجب على الأفراد أن يعملوا كل ما في وسعهم من أجل تطوير التضامن الاجتماعي، ويجب أن يكن هذا هو هدف الدولة وهي تضع القانون، ولا يكون قانونها فرعياً إلا إذا كان يهدف إلى تحقيق هذا الغرض.

والتضامن الاجتماعي يعتبر قيداً خارجياً على جميع تصرفات الدولة فإذا انحرفت عنه كانه الجزء اجتماعياً.

**النتيجة:**

- أن هنالك حقيقة التنازع والتنافس بين الأفراد وليس التعاون فقط.

- أن الجزاء على أساس رد الفعل يعني الحكم على تصرفات الحاكم بناءً على شعور الأفراد وليس بناءً على نظام قانوني.

**ثالثاً: ضمانات خضوع الدولة للقانون:**

**أ / ضرورة وجود دستور مكتوب:**

وهو الضمانة الأولى لخضوع الدولة للقانون، ووجوده يعني إقامة النظام السياسي والقانوني للدولة لأنه ينشئ السلطات المختلفة ويحدد اختصاصاتها ويبين كيفية ممارسة هذه الاختصاصات وما لها من امتيازات وما عليها من واجبات، كما يحدد نظام الحكم في الدولة

وكذا كيفية اختيار الحاكم وحدود ممارسته لسلطاته، وال دستور يقيد السلطات الثلاثة ويقع عليها الالتزام بنصوصه واحترام مبادئه وعدم مخالفتها.

### ب/ الأخذ بمبدأ تدرج القواعد القانونية:

حيث توجد القواعد الدستورية في قمة الهرم، ثم يليها القانون العادي، ثم اللوائح والقرارات والتنظيمية، وأخيراً القرارات الإدارية الفردية. ويترتب على هذا التدرج عدة نتائج منها ضرورة تماشي القانون الأدنى مع القانون الأعلى سواء من حيث الموضوع أو من حيث الشكل.

### ج/ الفصل بين السلطات:

حق تلزم كل سلطة باختصاصاتها المحددة في الدستور ولا تخرج عنها، يجب أن تنحصر مهمة السلطة التشريعية في سن التشريعات والقوانين المختلفة. وأن تقوم السلطة التنفيذية بتنفيذها لتحقيق المصلحة العامة. أما السلطة القضائية فيعهد إليها تطبيق القانون (من الناحية الموضوعية).

كما تستقل كل سلطة بمجهزها الخاص، ولا يجب أن تتداخل الأجهزة (من الناحية الشكلية) وعليه تستطيع السلطة أن توقف السلطة، وهنا يكون الفصل بين السلطات ضماناً أساسياً لخضوع الدولة للقانون. بعكس ما لو تراكمت كل السلطات في يد واحدة.

### د/ سيادة القانون:

إن فكرة سيادة القانون تقوم على عدة مبادئ أساسية هي:  
ضرورة تقيد الحكام والمحكومين على السواء بالنظام القانوني القائم والذي يستند بدوره إلى قيم ومثل عليا كاحترام كرامة الإنسان وحرياته... الخ.  
وضع ضمانات للمحكومين في كافة المجالات سواء في مجال تعاملهم مع الإدارة أو فيما يرتكبونه من جرائم، أو فيما يتورع عنهم من نزاعات.

أن في سلطة الحاكم الغير المقيدة تعد عتراً على كيان الفرد وحرياته. وسيادة القانون ضماناً لها.

أن سيادة القانون مرتبطة بالنظام الديمقراطي ولا يمكن فصلها عنه وهي بهذا المعنى تعبر ضماناً لخضوع الدولة للقانون، فالسلطة التنفيذية ملتزمة في كل ما تفعله من أعمال بالقانون... الخ.

### هـ/ الرقابة القضائية على أعمال الإدارة:

بحيث يقف القضاء ضد أي تعسف من جهة الإدارة سواء بإلغاء القرارات الإدارية أو إلزامها بتعويض الأضرار التي تسببها وفي هذا ضمان للحقوق والحريات الفردية والرقابة القضائية أكثر فعالية من الرقابة السياسية والإدارية<sup>١٠</sup>.

---

<sup>١٠</sup> - انظر عبد الغني بسوي: هذا الله: أسس التنظيم السياسي. الدولة - الحكومة - الحقوق والحريات العامة. الدار الجامعية - مصر ص ١٦٥-١٧٢.

# الباب الثالث

## الدساتير

إن لكل دولة بعض المبادئ والأسس التي يستند إليها وجودها ونظام حكمها، وهذه المبادئ والأسس تسمى «بالدستور» ولكلمة «دستور» معنيين، معنى مادي ومعنى شكلي، فالدستور بالمعنى المادي يقصد به مجموعة القوانين والأعراف والممارسات التي تبين نظام الحكم في الدولة من حيث تحديد الهيئات الحاكمة في الدولة وصلاحياتها وعلاقتها فيما بينها أو مع الأفراد، أما الدستور بالمعنى الشكلي فهو عبارة عن الوثيقة أو الوثائق التي تتضمن أغلب القواعد المتعلقة بنظام الحكم والموضوعة من قبل السلطة المختصة<sup>(1)</sup> والدساتير عادة ما تسمى بعدة

---

١- - ويقصود هنا هي الدساتير المكتوبة. أما الدساتير العرفية فهي الدساتير التي تنشأ عرفياً أي عن طريق تطور العرف بحيث تكون مع الزمن ببطء عن طريق تراكم أعراف دستورية في مجالات مختلفة يعرف لها كقواعد دستورية ملزمة.



مراحل من نشأة وتعديل وإنهاء<sup>(1)</sup>.

وسيقصر الأمر على دراسة الدساتير المكتوبة دون العرفية بحيث  
مستأولها في فصلين يعالج الفصل الأول نشأة الدساتير وأنواعها وكذلك  
طرق تعديلها وإنهائها، أما الفصل الثاني وسيعالج مسألة سمو الدساتير  
وطرق حمايتها والتمثلة في إيجاد هيئة سواء كانت سياسية أو قضائية  
للقابة على دستورية القوانين.

---

<sup>(1)</sup> - ولكن يلاحظ بأن بعض الدساتير لم تمر بهذه المراحل ومنها: دستور فرنسا لسنة: 1793، ودستور  
المغرب لسنة: 1970 وهي ما يطلق عليها بالدساتير التي ولدت معة لأنها لم تطبق إطلاقاً، كذلك دستور  
الجزائر لسنة: 1963 الذي انتهى دون أن يوضع للتطبيق.

# الفصل الأول

## نشأة الدساتير وأنواعها

### المبحث الأول

#### نشأة الدساتير (المكتوبة)

#### أولاً: السلطة التأسيسية

توضع الدساتير أو تنشأ عن طريق المشرع الذي يده السلطة التأسيسية وهي السلطة التي لها صلاحية وضع الدستور وتعديله وإفحاله، وهي نوعان:

#### أ / السلطة التأسيسية الأصلية:

يقصد بها السلطة التأسيسية التي لا تعتمد أصلياً من سلطة أخرى وتكون كذلك إذا قامت بوضع دستور عقب إنشاء دولة جديدة، مثل دستور الولايات المتحدة الأمريكية لسنة: 1778، أو دساتير دول العالم الثالث التي نالت استقلالها على إثر حدوث ثورة أو انقلاب<sup>(1)</sup>، وفي هذه الحالة فهي لا تعمل في إطار مسبق أو وفقاً لقواعد موضوعة من قبل. وهي تستطيع من الناحية النظرية على الأقل فعل أي شيء بحيث تستطيع تحديد شكل النظام، شكل الدولة، وضع قيود على حريات وحقوق الأفراد... الخ.

---

<sup>(1)</sup> - Bernard Chantebout, op cit : PP: 31-32.

ولكن هذه السلطة الغير المقيدة لاثوننا، قد تكون مقيدة سياسياً بسبب الالتزام السياسي لأعضائها<sup>1</sup>.

ويلاحظ بأن السلطة التأسيسية (الفرعية)، قد تصبح سلطة تأسيسية أصلية غير مقيدة بسبب تغير الظروف المحيطة بها، كما هو الشأن بالنسبة للمجلس التأسيسي التونسي الذي نشأ بمقتضى مرسوم مؤرخ في: 1955/12/29 من أجل وضع دستور للنظام الملكي الذي كان قائماً آنذاك، ولكنه تجاوز اختصاصاته وقام بإلغاء النظام الملكي واستبدله بنظام جمهوري بتاريخ: 1957/07/25<sup>2</sup>. وهذا تحول من سلطة تأسيسية فرعية ومقيدة إلى سلطة تأسيسية أصلية وغير مقيدة.

### ب/ السلطة التأسيسية الفرعية:

وهي السلطة المنصوص عليها في الدستور وهي مشتقة من سلطة أصلية، ولا تمارس صلاحياتها إلا ضمن القواعد المحددة من قبل الدستور. ولا تقوم إلا بتعديل الدستور القائم دون وضع دستور جديد لأنها ليست ذات سيادة.

أما إذا لم ينص الدستور على الجهة التي لها صلاحية التعديل، في هذه الحالة يعود للهيئة التي وضعت الحق في تعديله، وفي حالة عدم التزام هذه السلطة بالقواعد المحددة لعملها في الدستور فيعالج هذا الانتهاك لأحكام الدستور عن طريق آفئة المكلفة بالرقابة على دستورية القوانين إن وجدت<sup>3</sup>.

---

Abdel Fatah Amor, cours de droit constitutionnel: fascicule II, Faculté de Droit et des Sciences Politiques et Economiques - Tunis, 1982/83, PP: 183-184.

<sup>1</sup> - Ibid, PP: 184-185.

<sup>2</sup> - من أجل دراسة أعمق لهذا الموضوع يستحسن الرجوع إلى:

G. Burdeau, Traité de Science Politique, Tome 4, 1969-pp: 181-186

## ثانياً: طرق وضع الدساتير

إن وضع الدساتير يختلف باختلاف أنظمة الحكم السائدة، واختلاف الظروف المحيطة بكل نظام سياسي. وكما ذكر من قبل فإن الجهة التي لها صلاحية وضع الدستور اختلفت على مر العصور وباختلاف النظر إلى من تعود إليه السيادة، وبالتالي السلطة التأسيسية الأصلية كمظهر لها<sup>(1)</sup>.

وأهم هذه الطرق هي: المنحة، العقيد، الجمعية التأسيسية والاستفتاء الدستوري.

### أ/ طريقة المنحة:

وهم ذلك بتمام الحاكم الذي تركز في يده السلطة التأسيسية بمنح شعبه دستوراً بشكل منفرد، يتنازل فيه عن بعض من سلطاته، أو يلتزم فيه بأن يمارس سلطاته وفقاً لبعض الأسس والإجراءات وهذا سواء عن طريق القناعة الشخصية بضرورة ذلك أو خوفاً من ضغط وعاباه.

ومن أمثلة الدساتير التي وضعت عن طريق المنحة دستور "لومبس" لسنة 1814 الذي قال في مقدمته مايلي: "بممارسة لسلطاننا الملكية نقدم باختيارنا بمنح شعبنا هذه الوثيقة الدستورية التي يسري مفعولها بالنسبة لنا وإلى خلقنا".

كذلك دستور مصر لسنة 1923 الذي صدر عن طريق المنحة وفقاً لرأي البعض<sup>(2)</sup>.

ولكن هل يستطيع الحاكم تغيير الدستور الذي منحه أو التراجع عنه؟

من الناحية النظرية يستطيع الحاكم تغيير هذه الوثيقة متى شاء، أما عملياً فيصبح من الصعوبة فعل ذلك لأن الشعب أصبح ينظر إلى هذه الوثيقة كنوع من العهد يجب على الحاكم الالتزام به.

<sup>(1)</sup> - Claude Lelercq, *op cit* pp 86-87.

<sup>(2)</sup> - محمد خليل: مرجع سابق، ص: 535.

## ب/ طريقة العقد:

وهنا يشترك طرفان هما الحاكم وممثل الرعية في وضع الدستور، ومن أمثلتها وثيقة "المهد الأعظم" لسنة 1215 في إنجلترا، كذلك دستور فرنسا لسنة 1830 الذي كان نتيجة لتعاقد بين نواب الشعب و"الدوق أوليفان" الذي احتل عرش فرنسا باسم "لويس فليب" خلفاً لابن عمه "شارل العاشر".

وهذه الدساتير تعتبر وليدة إرادتين ولا يمكن تعديلها أو إلغاؤها إلا باتفاق الإرادتين، هذا من الناحية النظرية على الأقل، أما من الناحية العملية فقد كانت من عمل ممثلي الشعب في كثير من الأحيان وإنما قد فرضت على الحكام<sup>(1)</sup>.

## ج/ طريقة الجمعية التأسيسية:

في ظل هذه الطريقة يقوم الشعب بانتخاب هيئة تأسيسية لوضع الدستور وإقراره بحيث يصبح واجب النفاذ دون الحاجة إلى موافقة الحاكم.

ومن بين الدساتير التي وضعت عن طريق الجمعية التأسيسية، دساتير بعض الولايات الأمريكية لسنة 1778، الدستور الاتحادي الأمريكي لسنة 1787، كذلك أعدت بها فرنسا في وضع بعض من دساتيرها مثل دستور 1840، ودستور 1875، ودستور 1946 ولكن الملاحظ أنه في أمريكا كانت صلاحيات هذه الجمعيات مقصورة على المجال التأسيسي دون التشريعي، أما في فرنسا فكانت صلاحياتها تأسيسية وتشريعية في نفس الوقت<sup>(2)</sup>، رغم أن النطق يقضي بأن البرلمان باعتباره هيئة تشريعية عادية لا يستطيع وضع الدستور بل يقوم بتعديله فقط لأنه ليس سلطة تأسيسية أصلية بل سلطة منشأة أو فرعية<sup>(3)</sup>.

(1) - سعد عصفور وأخرون - مرجع سابق، ص: 46.

(2) - أندريه هوبويو: مرجع سابق، ص: 294-295.

(3) - عبد الفتاح حسن: مرجع سابق، ص: 66.

## د/ طريقة الاستفتاء الدستوري أو التأسيسي:

وهنا لا يكفي بانتخاب هيئة تأسيسية لوضع الدستور أو إقراره. بل يشترك الشعب بنفسه في وضع الدستور ويتم هذا في الحالات الآتية:

أ - قد يقوم الشعب بانتخاب جمعية تتولى إعداد مشروع الدستور ولا يصير نافذاً إلا بعد عرضه على الشعب للموافقة عليه في استفتاء عام، ولا يحتاج إلى موافقة الحاكم. ومن الدساتير التي وضعت وفقاً لهذه الحالة دستوراً فرنسا لسنة 1793 و1946.

ب- وقد يكون الاستفتاء التأسيسي بناء على مبادرة يقوم بها عدد معين من أفراد الشعب يطالبون فيها بتعديل الدستور كلياً مثلما هو الشأن في سويسرا (الم: 12 من الدستور السويسري).

ج- أو تكلف لجنة حكومية بإعداد مشروع الدستور ثم يعرض على الشعب في استفتاء عام لإقراره. وبعدها فقط يصبح نافذاً. ويسميه البعض بالاستفتاء السياسي لأن دور الشعب فيه لا يتعدى مجرد إبداء الرأي بنعم أو لا في مشروع الدستور وهو إجراء شكلي<sup>1</sup> يغطي به النظام فريته. والدستور في الواقع هو من صنع الحاكم وليس الشعب. وقد وضع دستور فرنسا لسنة 1958 وفقاً لهذه الحالة. كذلك دستوراً مصر لسنة 1956 وسنة 1971. ويمكن إدخال الدساتير الجزائية تحت هذه الحالة. مع الملاحظة أن الشعب قد شارك بفعالية في إثراء مشروعات البعض منها مثل دستور 1976 وهذا قبل عرضها على الإفتاء الدستوري<sup>2</sup>.

1 - سعد عصفور وآخرون: مرجع سبق. ص: 88.

2 - بعض النظر عما إذا كانت السلطة قد أخذت بما يقترحه الشعب أم لا.

# المبحث الثاني

## أنواع الدساتير

تنقسم الدساتير من حيث التدوين إلى دساتير مكتوبة أو مدونة ودساتير غير مكتوبة (عرفية)، ومن حيث قابليتها للتعديل إلى دساتير جامدة وأخرى مرنة.

### أولاً: من حيث التدوين

#### أ/ الدساتير المكتوبة:

إن الدستور المكتوب هو الدستور الذي تكون أغلب أحكامه الأساسية المتصلة بنظام الحكم مدونة في وثيقة أو عدة وثائق. ومن أمثلة الدساتير المكتوبة دساتير الولايات المتحدة الأمريكية التي وضعت سنة 1776. والدستور الأمريكي الفدرالي الذي أقر في مؤتمر فيلادلفيا لسنة 1787 ثم بدأ العمل به سنة 1789. وسرعان ما انتشرت بعده ظاهرة الدساتير المكتوبة في أوروبا كالـدستور الفرنسي لسنة 1791 وبقية الدساتير التي جاءت من بعده.

كما أصبحت الدساتير المكتوبة أهم مطلب للحركات الثورية خلال القرن 19 وبين 1809 و 1880 صدر أكثر من 300 دستور مكتوب.

#### وتمتاز الدساتير المكتوبة بما يلي:

- الوضوح والتحديد.
- تساهم في التربية السياسية لأفراد المجتمع، فيسهل على أي فرد الرجوع إلى الدستور المكتوب لمعرفة حقوقه وواجباته. وكذلك لمعرفة تشكيل الهيئات الحاكمة واختصاص كل منها والعلاقة بينها.

• أما ضمانه ضد الاستبداد لأن الحاكم سيتردد كثيراً قبل الخروج على الأحكام المقررة في الدستور.

أما عيوبها فتمثل في:

• أنها قد تصاب بالجمود وبالتالي لا تسير التطور، وتحت الإلحاح الشديد للظروف، وإذا لم تعدل في الوقت اللازم قد تتم محاولة تغييرها بالعنف.  
• أن واحمي الدستور قد يكونون تحت تأثير طرف من الظروف السائدة مما يؤدي إلى اعتماد أحكام في الدستور قد لا تتماشى مع مصلحة البلاد.

ب/ الدساتير العرفية<sup>١١</sup> :

إن الدستور العرفي هو الدستور الذي لم تدون أغلب أحكامه الأساسية في وثيقة أو وثائق معينة، بل هو عبارة عن مجموعة من الأعراف والسوابق والتضارعات القضائية الناتجة عن التطور التدريجي للدولة. ومن أمثلة الدساتير العرفية وهي قليلة جداً دستور بريطانيا، دستور نيوزيلندا ودستور إسرائيل.

من مميزات الدساتير العرفية:

أما مرنه وهذا يجعلها ملائمة للظروف المتغيرة لأنها سهلة التعديل في الأزمات وفترات الانتقال.

أما عيوبها فهي:

• أنها غير ملائمة للأنظمة الديمقراطية على حد قول البعض لأن النظم الديمقراطية يجب أن تقوم على أسس مكتوبة وواضحة.

<sup>١١</sup> - انظر: Hood Phillips & Paul Jackson: Hood Phillips's constitutional and administrative law, London, Sweet and Maxwell 1978; PP: 5-10



• ألما تعطي صلاحيات واسعة للقضاء لاكتشاف الأسس الدستورية من العادات والقوانين.

• الخلاف حول مدى تكوّنت القاعدة العرفية.

لهذه الأسباب فقد ارتفعت في بريطانيا الكثير من الأصوات للمطالبة بدستور مكتوب ولكن دون جدوى، والواقع أن الفارقة بين الدساتير المكتوبة والدساتير غير المكتوبة هي مسألة نسبية وليست مطلقة لأن جميع الدساتير المكتوبة والمحملة لمدة طويلة قد تجمع حولها عناصر كثيرة غير مكتوبة والسبب في ذلك يعود إلى أنه قد تستجد أحداث لم تكن متوقعة أثناء وضع الدساتير وبالتالي لا تتضمنها.

مثال:

في الولايات المتحدة نجد أن تنظيم الأحزاب السياسية وصلاحيات القضاء الفيدرالي تستند إلى العرف السياسي لا إلى الدستور المكتوب. وكذلك نفس الشيء بالنسبة للدساتير العرفية، فإذا قيل أن لبريطانيا دستور عرفي فمعنى ذلك أنه لا توجد نصوص مكتوبة تقرر النظام الملكي أو نظام المجلسين، أو تحدد سلطات الملك ومع ذلك فإن هذه المسائل معروفة منذ زمن بعيد، إلا أنه لا يعني عدم وجود قواعد دستورية مكتوبة بل هنالك عدة قواعد مكتوبة ومنها: "الميثاق الأعظم" لسنة 1215، قانون "هويس كوربيس" لسنة 1679، كذلك "مكتسب الحقوق" لسنة 1688، والذي وضع حداً للملكية المطلقة و"قانون البرلمان" لسنة 1911، وكل هذه القوانين الدستورية هي قوانين مكتوبة وليست عرفية.

ثانياً: من حيث التعديل

أ/ الدساتير الجامدة:

إن الدستور الجامد هو الدستور الذي يتطلب في تعديله إجراءات تختلف عن الإجراءات التي يعطل بها القانون العادي.

وقد يتمثل هذا الاختلاف في المهنة التي تملك الحق في التعديل. أو الإجراءات التي يتم التعديل وفقاً لها. كاشتراط اجتماع مجلسي البرلمان في هيئة مؤتمر. أو اشتراط توافر أغلبية الثلثين بدلاً من الأغلبية المطلقة. أو إحالة النص المقترح على الاستفتاء الشعبي.

ومق كان الدستور جامداً فإن صفة الجمود هذه تنصرف إلى كل النصوص الموجودة في الدستور حتى ولو كانت متعلقة بمسائل غير دستورية (مسائل لا تتعلق بنظام الحكم).

كذلك يمتد الجمود إلى القوانين التي يحيل إليها الدستور باعتبارها قوانين دستورية.

وعلى العكس من ذلك لا يمتد الجمود إلى القواعد الدستورية التي تضمنتها قوانين عادية إذا لم توصف بأنها دستورية.

والجمود قد يكون مطلقاً لفترة معينة مثل الدستور الفرنسي لسنة 1791 الذي حظر المساس بأحكامه لفترة تشريعتين، والدستور المصري لسنة 1930 الذي حظر المساس به لمدة 05 سنوات. والدستور الأمريكي الذي حظر تعديل بعض أحكامه قبل سنة 1808 والدستور الفرنسي لسنة 1946 الذي حظر تعديله طالما أن قوات أجنبية كانت تحتل إقليم الدولة أو جزءاً منه.

والحكممة من هذا الحظر الزمني كما يسميه البعض هو من أجل حماية الدستور لفترة معينة من الزمن.

وقد يكون الدستور جامداً جداً نسبياً في مجموعه ولكنه يحظر المساس ببعض أحكامه بصفة مطلقة باعتبارها مبادئ أساسية. ومن بين هذه الدساتير دستور الجزائر لسنة 1976 الذي تنص مادته 195 على أنه: "لا يمكن لأي مشروع لتعديل الدستور أن يمس بالصفة الجمهورية للحكم، بدين الدولة، بالاختيار الاشتراكي، بالحريات الأساسية للإنسان والمواطن، بمبدأ التصويت عن طريق الاقتراع العام والسري. وبسلامة التراب الوطني." ودستور الجزائر لسنة 1996 نص في مادته 178 على أنه: "لا يمكن لأي تعديل دستوري أن يمس: 1. بالطابع الجمهوري للدولة.

2. بالنظام الديمقراطي القائم على التعددية الحزبية.

3. الإسلام باعتباره دين الدولة.

4. بالعربية باعتبارها اللغة الوطنية والرمزية.

5. بالحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن.

6. سلامة التراب الوطني ووحدة.

وكذلك دستور فرنسا لسنة 1865 الذي يمنح المساس بالنظام الجمهوري، وكذلك دستور تونس لسنة 1956.

- وتمتاز الدساتير الجامدة بـ :

• الثبات والاستقرار لأن الجمود يجعلها بمنأى عن أهواء الأغلبية الحزبية في البرلمان .  
كذلك أن الجمود يجعلها قدسية واحتراما أعمق في نفوس الأفراد.

- أما عيوبها :

فتمثل في أن جمودها قد لا يجعلها مسيطرة للتطور، ويؤدي بالتالي إلى محاولة تغييرها بطرق غير مشروعة.

ب/ الدساتير المرنة:

الدستور المرن هو الدستور الذي يمكن تعديل أحكامه بنفس الطريقة التي يعدل بها القانون العادي، ومن بين الدول التي لها دساتير مرنة "نيوزيلندا" منذ 1947، "الصين" منذ 1975، "إسرائيل وبريطانيا العظمى".

وبالنسبة لهذه الأخيرة وفي ظل سيادة البرلمان، فإن المشرع يستطيع تعديل الدستور أو تجاهله بمجرد التصويت على قانون يخالف الأحكام الدستورية العرفية، أي أن للبرلمان من الناحية النظرية على الأقل أن يلغي النظام البرلماني، أو نظام المجلسين بقانون يصدر بنفس الإجراءات التي يصدر بها قانون يتعلق بالصحة أو بالتعليم، ويمتاز الدستور المرن بسهولة تعديله مما يفضي عليه صفة التطور والتلازم مع الواقع.

ويرى البعض أن الفارقة بين الدساتير المرنة والجامدة تعتمد على عوامل نفسية وسياسية أكثر من الإجراءات المتبعة في التعديل، فمثلاً: قد يكون من الصعب تمرير قانون في بريطانيا يسمح بالإجهاض أكثر من تمرير قانون في فرنسا يخفف مدة الرقابة.

ج) أهمية التفرقة بين الدساتير الجامدة والدساتير المرنة:  
وتتمثل الأهمية في أنه في الدساتير المرنة تخفي التفرقة الشكلية بين الدستور والقانون  
العادي ويصبح من الجائز تعديل الدستور بقوانين عادية.  
أما الدساتير الجامدة فهي تحمل مرتبة أعلى من القوانين العادية ويصبح من الواجب  
إنشاء هيئة للرقابة على دستورية القوانين.

## المبحث الثالث

### تعديل الدساتير

#### أولاً: أهمية التعديل وموقف الدساتير منه

حتى تكون الدساتير فعالة فلا بد لها من أن تساهم التطور وأن تتغير بتغير الظروف،  
ولا يتأتى هذا إلا بتضمينها نصراً تسمح بمراجعتها من حين لآخر لأن الجمود المطلق قد  
يؤدي إلى محاولة تغييرها بالعنف، ويعتقد البعض بأن السبب الأعظم في قيام الثورات يعود  
إلى أنه بينما تتطور الأمم تظل الدساتير ثابتة.

والتعديل يأتي كمرحلة وسط بين الإنشاء (الوضع)، والإلغاء وهو لا يقتصر على تعديل  
أحكام موجودة (مثل المادة 05 من تعديل 3 نوفمبر 1988) بل قد يمتد إلى إلغاء بعض  
الأحكام (مثل المواد: 113، 114، 115 من دستور 1976) أو إضافة أحكام أخرى (مثل  
المواد 2/144 و 1/117 من تعديل 3 نوفمبر 1988، وتعديل دستور 1996) رغم أنه أحياناً  
قد تصعب التفرقة بين التعديل والإلغاء .

## وتصادفنا ثلاثة أنواع من الدساتير:

### أ/ دساتير ترفض التعديل كلياً:

وهذا يعود إلى أن الثورة الفرنسية قد عكست رأياً مؤداه أن الحقائق التي أسستها الثورة هي حقائق عائدة عالمية، وعليه فإن الدساتير التي تترجم هذه الحقائق هي دساتير صالحة لكل زمان ومكان، وهي غير قابلة للمساس أو التبدل، ولذلك فهي ليست في حاجة إلى المراجعة.

### ب/ دساتير تشير إلى طريقة تعديلها:

وفي هذه الحالة يجب الإلتزام بهذه الطريقة، وأما طريقة أخرى تعتبر غير قانونية (المقصودة هنا هي الدساتير الجامدة وليست المرنة).

ومن هذه الدساتير دستور الجزائر لسنة 1963 (المواد: 71، 72، 73)، ودستور سنة 1976 (المواد: 191، 192، 193)، ودستور 1989 (المواد: 163، 164، 165، 166، 167)، والدستور الأخير لسنة 1996 (المواد: 174، 175، 176، 177، 178).

### وقد خضع دستور 1976 إلى ثلاثة تعديلات:

- الأول كان في: 07 جويلية 1979.
  - الثاني كان بتاريخ: 12 جانفي 1980.
  - أما التعديل الثالث وهو أعظمها على الإطلاق فقد كان في: 3 نوفمبر 1988.
- وقد قضى بإعادة تنظيم العلاقة بين المؤسسات التشريعية والتنفيذية، وكذلك أنشأ مركز رئيس الحكومة.

أما دستور 1996 فقد خضع لتعديل واحد بحث أدرجت فيه الأمازيغية كلغة وطنية<sup>11</sup>.

وبلاحظ بأن دساتير أخرى تنص على ضرورة تعديلها بشكل آلي في فترات متباعدة منها دستور "البرتغال" لسنة 1933 الذي ينص على تعديله كل 10 سنوات والدستور "البولوني" الذي يشترط تعديله بعد مرور 20 سنة...إخ. وعلى كل حال فإن عملية التعديل قد تخفض بها أهمية التشريعية العادية، أو هيئة خاصة، أو الشعب عن طريق الاستفتاء.

### ج/ دساتير لا تشير إلى طريقة تعديلها:

ويعتقد البعض أن الحق في تعديلها يعود إلى الجهة التي وضعها. أما البعض الآخر فيعتقد بأن هذا الحق يعود إلى الشعب باعتباره صاحب السيادة ولا يمكن فرض قيود على هذا الحق، وتفسره أن هناك إرادة جماعية تعبر عن الدستور وهي أعلى من الإرادة التي تعبر عن القانون.

## ثانياً: مراحل تعديل الدساتير

تمر إجراءات تعديل الدساتير بعدة مراحل أهمها:

### أ/ مرحلة الاقتراح:

قد يقرر هذا الحق للهيئة التنفيذية وحدها وبالأحرى لرئيس الدولة بقصد تكريس هيبتها على غيرها من الهيئات، ويظهر هذا جلياً في دستور الجزائر لسنة 1976 المادة 191، وفي المادة 192 من دستور 1989، أو يعطي للسلطة التشريعية وحدها لنفس السبب مثلما هو الشأن في دستور الولايات المتحدة الأمريكية (المادة:5).

<sup>11</sup> - هذا بالنسبة لمن يعتبر أن دستور 1996 هو دستور جديد وليس مجرد تعديل لدستور سنة 1989.

وكذلك قد يعطي هذا الحق إلى كل من السلطين التنفيذية والشرعية بهدف إقامة نوع من التوازن بينهما. مثل دستور الجزائر لسنة 1963 (المادة: 71). ودستور الجزائر نوع لسنة 1996 (الم: 174، 177). ودستور فرنسا لسنة 1958. وقد يعطي للشعب فضلا عن البرلمان مثلا هو مطبق في دساتير بعض الولايات الأمريكية. ودستور إيطاليا لسنة 1946 (المادة: 61)، ودستور سويسرا (المادة: 7/121).

### ب/ مرحلة قبول مبدأ التعديل:

حق يمكن وضع مبادرة التعديل موضع التنفيذ فلا بد من قبول مبدأ التعديل. وعادة ما توكل صلاحية الفصل في مدى ضرورة التعديل إلى البرلمان الذي يجب أن يصوت على قبول مبدأ التعديل دون التطرق إلى موضوع التعديل. وهذا ما هو موجود في فرنسا في ظل دستور 1958. إذ أنه بعد اقتراح التعديل يبنى للبرلمان أن يقرر إذا ما كان هذا الاقتراح يجب أن يقبل أم لا. وفي حالة الرفض يجهض مشروع التعديل. أما في سويسرا فإذا رفض البرلمان اقتراح التعديل فلا يجهض المشروع بل يقوم البرلمان بوضع مشروع تعديل مضاد ثم يحال الاثنان على الاستفتاء.

### ج/ مرحلة الإعداد:

قد تقوم بالإعداد هيئة منتخبة لهذا الغرض (الأرجنتين في دستور 1883) أو يقوم به البرلمان وفقا لشروط خاصة كاجتماع مجلسي البرلمان في هيئة مؤخر وحضور نسبة خاصة في التصويت. وقد يعهد به إلى الهيئة التنفيذية وحدها (مثل الجزائر). وفي بعض الدول قد يتم حل البرلمان وإجراء انتخابات جديدة لتشكيل برلمان جديد لهذا الغرض (رومانيا) وقد يقوم به الشعب. مثلا هو في (سويسرا).

### د/ مرحلة الإقرار (النهائي):

إن إقرار التعديل عادة ما يكون من اختصاص البرلمان مثلا هو الحال في الجزائر وفقا

للدستور 1976 الذي يشترط أن يتم الإقرار بأغلبية 3/2 (المادة: 192) أو بأغلبية 4/3 إذا تعلق مشروع التعديل بالأحكام الخاصة بالتعديل (المادة: 193) وكنت قد يتم الإقرار عن طريق الاستفتاء الدستوري بالنسبة للمسائل ذات الأهمية الوطنية كـ حدث بالنسبة لإقرار تعديل 3 نوفمبر 1988.

أما في ظل دستور 1963 فإن الإقرار النهائي يتم عن طريق الاستفتاء الدستوري (المادة: 63)، وفي فرنسا يجب أن يعرض مشروع التعديل على الاستفتاء بعد الموافقة عليه من قبل مجلسي البرلمان، ويمكن الاستغناء عنه إذا قرر رئيس الجمهورية عرض المشروع على المجلسين المتعاقبين في صورة مؤتمر شريطة الموافقة عليه بأغلبية 3/5 لأعضاء المصوتين، هذا إذا كان اقتراح التعديل مصدره الحكومة، أما إذا كان مصدره برلمان فـ لا غنى عن الاستفتاء الدستوري.

أما بالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية فإن التعديل الدستوري لا يتم إقراره إلا إذا وافقت عليه المجالس التشريعية لـ 4/3 الولايات المتخلفة، أو عندما توافق عليه مؤتمرات عقدت في 4/3 الولايات المختلفة.

## ثالثاً: إجراءات تعديل الدستور الجزائري الحالي (دستور 1996)

لقد عاجلت المواد 174-178 من الباب الرابع من الدستور الجزائري الحالي إجراءات ومراحل تعديل الدستور وهي كالتالي:

### أ/ مرحلة الاقتراح:

إن المبادرة بالتعديل الدستوري تعود إلى كل من رئيس الجمهورية وكذلك إلى 4/3 أعضاء غرفتي البرلمان مجتمعين معاً (الم: 174، 177)



## ب/ مرحلة التصويت:

تتم بعرض التعديل على كل من المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، اللذان يصوتان عليه حسب الشروط نفسها التي تطبق على النص التشريعي (الم: 174).

## ج/ مرحلة الإقرار النهائي:

ويتم هذا عن طريق عرض التعديل على الاستفتاء الشعبي خلال الخمسين (50) يوماً الموالية لإقراره، ولكن إذا رفضه الشعب فيصح مشروع القانون الذي يتضمن مشروع التعديل الدستوري لاحقاً، ولا يمكن عرضه من جديد على الشعب خلال الفترة التشريعية. (الم: 174، 175)، لكن يمكن الاستغناء عن الاستفتاء الشعبي إذا ارتأى المجلس الدستوري أن مشروع أي تعديل دستوري لا يمس البنية بالمبادئ المنصوص عليها في المادة 176 من الدستور، وفي هذه الحالة يمكن لرئيس الجمهورية أن يصدر القانون المتضمن للتعديل الدستوري دون عرضه على الشعب متى أحرز على ثلاثة أرباع (4/3) أصوات غشرفي البرلمان<sup>(1)</sup>.

## د/ مرحلة الإصدار:

وهي آخبر مرحلة بحث يقوم بها رئيس الجمهورية سواء في حالة التعديل الذي صادق عليه الشعب، أو في حالة الموافقة على التعديل المقترح من قبل البرلمان (الم م: 2/174-2/177).

والإصدار بشكل عام لا يعد مرحلة تشريعية، لأن الإصدار هو إجراء يقرر بموجبه رئيس السلطة التنفيذية وجود قانون تمت الموافقة عليه من قبل الشعب بنقله إلى المرحلة التنفيذية.

---

<sup>(1)</sup> - يلاحظ أن هذه الآلية سمحت للرئيس السابق الشاذلي بن جديد بأن يتجاوز إرادة البرلمان ويعلن مباشرة إلى الاستفتاء الشعبي بمناسبة تعديل 03 نوفمبر 1988، كما سمحت للرئيس عبد العزيز بوتفليقة بتجاوز إرادة الشعب من أجل ترسيم اللغة الأمازيغية كلغة وطنية..

## • المبادئ والأحكام التي لا تخضع للتعديل (الم: 178):

تعد المبادئ والأحكام المصوص عليها في المادة 178 من دستور الجزائري لسنة 1996 جامدة محوذاً مطلقاً بحيث لا يمكن تعديلها وهذه المبادئ هي<sup>(1)</sup>:

- الطابع الجمهوري للدولة.
- النظام الديمقراطي القائم على التعددية الحزبية.
- الإسلام باعتباره دين الدولة.
- العربية باعتبارها اللغة الوطنية والرمزية.
- الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن.
- سلامة التراب الوطني ووحدته.

## المبحث الثاني

### إنهاء الدساتير وأثره

إن الفرق بين الإنهاء والتعديل يتمثل في أن الأول يقصد به التعديل الجزئي لبعض أحكام الدستور أما الإنهاء فهو التعديل الكلي للدستور، أي هو إجراء قانوني يترتب عليه وضع حد لجملة آثار الدستور في المستقبل خاصة إذا ثبت بأنه أصبح عاجزاً عن مسايرة الظروف المتطورة للمجتمع، وهناك أسلوبان لإنهاء الدساتير:

#### أولاً: إنهاء الدساتير

##### ١ / الأسلوب العادي:

وهوكون هذا متى ظهر بأن دستور دولة ما قد أصبح عاجزاً في مجموعه عن مسايرة

<sup>(1)</sup> - يجب ملاحظة أن هذا الخطر يخلق بالسلطات المنشأة ولا يحد الشعب باعتباره صاحب السيادة.

التطور، فيمكن لها أن تتخلص منه بمجرد وضع دستور جديد بدلاً منه بإحدى الطرق السابق ذكرها.

وعادة ما يلجأ إلى هذه الطريقة عندما تكون بعض القيم لا تزال مقبولة في المجتمع، وباعتصار يكون الإلغاء عادياً إذا تم وفقاً للدستور.

وبلاحظ بأنه في الدول غير الماركسية قلما ينص الدستور على طريقة إزالته كلياً مثل دستور "سويسرا" الذي يميز إمكانية تعديله كلياً أو جزئياً في كل وقت (الم:118) من دستور 1874، كذلك الدستور الفرنسي الصادر في: 1875/02/25 الذي ينص في مادته الثامنة (08) على أنه يمكن لمجلس البرلمان المداولة من أجل الإلغاء الكلي أو الجزئي للقوانين الدستورية.

أما في الدول الماركسية فيعتبر إلغاء الدستور أو استبداله أمراً عادياً فهو ليس مقدساً ولكنه مجرد ترجمة فقط لمرحلة معينة من التطور وصل إليها المجتمع ، لذلك فلا غرابة أن تكون "الصين" قد عرفت حق الآن العديد من الدساتير، كذلك الاتحاد السوفياتي سابقاً الذي عرف الكثير من الدساتير أولها كان سنة 1924.

## ب/ الأسلوب الغير عادي:

ويمكن هذا عندما يتم وضع حد للدستور بطريقة مخالفة للدستور نفسه قد يتم هذا عن طريق ما يسمى بالثورة أو الانقلاب.

أ / الانقلاب: وهو استعمال القوة من قبل فئة مدنية أو عسكرية ضد السلطة الشرعية، والانقلاب يهدف إلى مجرد الوصول إلى السلطة دون تغيير النظام القانوني القائم. ولكنه في كثير من الأحيان ينتج عنه إلغاء أو تعليق الدستور القديم واستبداله بآخر.

ب/ الثورة: هي الحدث الذي يهدف إلى تغيير الجفري للمجتمع، أي استبدال النظام الاجتماعي والاقتصادي والسياسي بنظام آخر يكون أكثر ملائمة، ويكون هذا عندما تصبح القيم الموجودة في المجتمع غير مقبولة إطلاقاً، وهذا التغيير لا يكون بواسطة فئة معينة بل يكون بواسطة الشعب.

ومن أمثلة الثورات التي تروى عنها إلغاء النظام القديم ثورة فرنسا لسنة 1789، ثورة روسيا لسنة 1917، ثورة الجزائر لسنة 1954، الثورة الإسلامية في إيران سنة 1979... إلخ.

ونجاح الثورة يؤدي أوتوماتيكياً إلى سقوط الدستور القائم لأنه أصبح يتعارض مع أهدافها منذ استقرار الحكومة الفعلية محل الحكومة القانونية، والإعلان عن إلغاءه لا يثنى أثراً قانونياً جديداً بل يقرر حالة واقعية ويرتب أثره رجعياً، إلا أن هنالك رأي آخر يعتقد بأن الدستور لا يسقط فوراً أو بمجرد نجاح الثورة ولكنه يبقى متوقفاً على موقف النظام الجديد منه، إذ ربما تكون بعضاً من أحكامه لا تزال صالحة للمجتمع الجديد.

ولكن لا شك أن كلاً من الثورة والانقلاب ينتج عنهما إسقاط الدستور القائم، ويلاحظ بأن بعض الدساتير سقطت ولكن استمر العمل ببعض أحكامها مثل (المادة: 65) من دستور الفرنسي لسنة 1814<sup>(1)</sup>، و(المادة: 5) من دستور 1848<sup>(2)</sup>.

ويلجئ الفقهاء ذلك بأنه عند سقوط الدستور فإن الأحكام الغير دستورية من حيث الموضوع الموجودة فيه تفقد صفتها الدستورية وتدرج إلى مستوى القانون العادي ولا تلي إلا بنص صريح<sup>(3)</sup> وهذا ما حدث فعلاً للمادة 65 المذكورة أعلاه والتي ألغيت بمقتضى مرسوم صادر في 15 سبتمبر 1865، ونفس الشيء بالنسبة للقوانين العادية التي صدرت في ظل ذلك الدستور، فهي تلي سارية المفعول إلى أن تلغى صراحة أو ضمناً.

ومن أمثلة الدساتير التي سقطت إثر نجاح ثورة أو انقلاب دستور الجزائر لسنة 1963، ودستور مصر لسنة 1923 الذي سقط بنجاح الثورة وأعلان قائلها سقوط ذلك الدستور في سنة 1952 وكذلك دستور إيران... إلخ.

<sup>(1)</sup> - تنص هذه المادة على عدم جواز مسائلة موظفي الحكومة مدنياً عن أعمالهم ونص وظلتهم إلا بعد استئذان مجلس الدولة.

<sup>(2)</sup> - التي لغت بإلغاء حقبة الإعدام في المسائل السياسية.

<sup>(3)</sup> - سعد عصفور وغيره، مرجع سبق ذكره - ص: 91..

## ثانياً: آثار الإلغاء

### أ / بالنسبة للنظام السياسي:

إن إلغاء أو إلغاء الدستور قد يضع حداً لنظام سياسي سابق مثل إلغاء دستور 1946 في فرنسا الذي وضع حداً للجمهورية الرابعة، كذلك إلغاء دستور إيران ووضع آخر محله سنة 1979 الذي كان له أثر على المستوى السياسي.

### ب/ بالنسبة للدولة:

إن إلغاء الدستور لا يمس وجود الدولة رغم تغير النظام السياسي، ولكنه قد يؤدي إلى تغير شكل الدولة من بسيطة إلى مركبة، وهذا كانشاء فقط (وحدة مصر وسورية)، أما ما عدا ذلك فتبقى الدولة قائمة رغم تغير النظام السياسي وهذا ما يبرر التزامها بالمعاهدات الدولية المبرمة في السابق (إيران)، وعادة ما يمارع الحكام الجدد إلى إعلان التزامهم بذلك (ما عدا في عهد الاتحاد السوفيتي سابقاً).

# الفصل الثاني

## سمو الدساتير وطرق حمايتها

### المبحث الأول

#### سمو الدساتير

يقصد به المكانة الخاصة التي يتمتع بها الدستور والتي تسمح له بأن يعلو على بقية القواعد القانونية الأخرى بحيث تكون هذه الأخيرة خاضعة له من الناحيتين الشكلية والموضوعية، والدستور لا يتمتع بالسمو إلا إذا كان جامداً .

#### أولاً: سمو الدستور بالنسبة للقانون الدولي<sup>11</sup>:

يعتبر الدستور كقاعدة عامة اسمي من القانون الدولي رغم وجود بعض الاستثناءات. فالقاعدة الدولية لا تلزم الدولة إلا إذا وقع قبولها ضمن القواعد الإلزامية وذلك طبقاً للإجراءات التي يقرها الدستور.

وهي تسمو على القانون في حالة المصادقة عليها ولكنها تبقى أدنى من الدستور أي خاضعة له وإن علت على القوانين العادية (المادة: 132 من دستور 1996).

<sup>11</sup> - عبد الفتاح عمر: مرجع سابق - ص: 229.

## الاستثناءات:

لكن هنالك بعض الاستثناءات الواردة على مبدأ سمو الدستور توجد في كل من ألمانيا الاتحادية والنمسا.

## وضع ألمانيا الاتحادية:

لقد أقر دستور ألمانيا الاتحادية المتمثل في القانون الأساسي المؤرخ في 13 ماي 1949، مبادئ ديمقراطية أملاها الحلفاء فالتزم مؤسسوا ألمانيا الاتحادية بالامتثال إلى ما أقره الحلفاء وتكريسه في إطار الدولة الجديدة، وهذا يسمح بالقول أن الدستور الألماني يتنص للقانون الدولي، ولا يتمتع بالسمو بالنسبة للقانون الدولي. بالإضافة إلى ذلك فهناك دول أخرى أعطت لبعض المعاهدات وخاصة تلك المتعلقة بحقوق الإنسان مرتبة مساوية للدستور أو أسهى منه مثل هولندا وإسبانيا وغيرها<sup>(1)</sup>.

## وضع النمسا:

لقد فرضت معاهدة 1955/05/15 (التي أقرت نظام الحاد الدائم للدولة النمساوية)، على النمسا إقامة نظام ديمقراطي يبنى على أساس الاقتراع السري الحر والمساوي، وعلى هذا الأساس فإن معاهدة 1955/05/15 تنص على الدستور النمساوي.

## ثانياً: سمو الدستور بالنسبة للقانون الداخلي

تحتل الدساتير المكانة الأولى في سلم القواعد القانونية الداخلية وهذه المكانة مؤكدة رغم الاستثناء الوارد في الدستور الإيراني الحالي، ورغم النقد الموجه إلى فكرة الدستور بشكل عام. ويقوم التمييز بين الدستور وبقية القواعد الأخرى على أساس التمييز بين

---

<sup>(1)</sup> - أنظر محاضراتنا حول حقوق الإنسان لطلبة الكفالة لهيئة للمحاماة السنة الجامعية 2001-2002، ص:36 وما بعدها.

السلطة المؤسسة والسلطة الفرعية، فما نضعه السلطة الأولى من أحكام تملو على الأحكام التي تضمها الثانية (السلطة الفرعية).

والتمييز بين القانون واللائحة يأتي من عدم المساوي بين القواعد التي تضمها السلطة المؤسسة، وذلك من حيث الأهمية ومن حيث المكانة، فالقانون باعتباره يصور عن الإرادة الجماعية يجمع بمكانة أعلى من مكانة اللوائح، لأن هذه الأخيرة تصدر عن السلطة التنفيذية التي لا تتمتع بنفس القدرة التي تتمتع بها السلطة التشريعية للصير عن الإرادة الجماعية.

## أ / الاستثناءات:

نص المادة الرابعة من الدستور الإيراني لسنة 1979 على أنه: "يجب أن تكون كل القوانين والمقررات المدنية والجزائية والمالية والاقتصادية والإدارية والثقافية والعسكرية والسياسية وغيرها قائمة على الموازين الإسلامية".

وهذه المادة حاكمة على الإطلاق كافة مواد الدستور والقوانين والمقررات الأخرى، وتحديد هذا الأمر من مسؤولية الفقهاء في مجلس المحافظة على الدستور<sup>(1)</sup>.

## ب/ نقصد مبدأ سمو الدستور:

يرى "دوجي" أن القانون الطبيعي مرتبط بطبيعة الإنسان، وهو نتيجة لإرادة إلهية، فمصدره وأسبقته للقانون الوضعي يؤهلانه للسمو على مجموعة القواعد والأحكام الوطنية وإن كانت دستورية.

ولد ألام دوجي وجهة نظره حول إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لسنة 1789 لكن هذا الإعلان لم تكن له أي قيمة قانونية عند وضعه، ولم يعترف له أي نص في ظل الجمهورية الثالثة بأي قيمة قانونية.

أما دستور 1791 فقد اعترف له بقيمة قانونية دستورية وليست أعلى.

<sup>(1)</sup> - عبد الفتاح عمر، مرجع سابق - ص: 233.



إن إعلان 1789 ليس الإعلان الوحيد، في ميدان الحقوق والحريات، فدمستور 1793 أقر نظاماً للحقوق والحريات يختلف عنه من حيث المطلقات.  
كما أن إعلان الجمهورية الثانية لسنة 1848 أدى إلى وضع إعلان جديد للحقوق والحريات، والمنطق يقتضي الأخذ بالإعلان الأحدث.

## المبحث الثاني

### حماية الدستور (الرقابة على دستورية القانون)

أولاً: المقصود بالخضوع للقانون :

إن الخضوع للقانون معناه الالتزام به سواء من قبل المحكومين أو الحكام وسواء كان تشريعاً دستورياً، أو تشريعاً عادياً، أو تشريعاً فرعياً، ولكن التشريعات ليست كلها في مرتبة واحدة بل يأتي الدستور في المرتبة الأولى ويليه التشريع العادي ثم التشريع الفرعي وحماية الدستور<sup>(1)</sup> تقتضي خضوع كل التشريعات والأحكام الأدنى منه لسلطانه وعدم مخالفته، ولا يتأتى هذا إلا بإيجاد هيئة للرقابة على دستورية القوانين<sup>(2)</sup>.

والأمر لا يخرج عن إحدى حالات ثلاث:

إما أن لا يؤخذ بفكرة الرقابة أو أن يسكت الدستور عن النص على إنشاء هيئة معينة للرقابة، أو ينص على إنشاء هيئة سياسية، أو هيئة قضائية سواء كانت رقابة مسبقة أو

---

(1) - المقصود هنا هو الدستور الجامد وليس المرن لأن هذا الأخير تكون له مرتبة القانون العادي، رغم أنه يسمو على التشريع الفرعي.

(2) - إن مخالفة التشريع العادي للدستور قد تكون من حيث الشكل أو من حيث الموضوع ولا يحصل في صلاحية القضاء في الرقابة على صحة التشريعات من حيث الشكل بالنسبة للدستور ولكن المشكلة تبرز عند مخالفة التشريع للدستور من حيث الموضوع.

لاحقة لصدور القانون كما أن الرقابة قد تمتد إلى كافة نصوص الدستور أو إلى بعضها فقط.

## ثانياً: عدم الأخذ بفكرة الرقابة على دستورية القانون :

هناك بعض الدساتير لا تنص على مسألة الرقابة على دستورية القوانين، وقد تدفع بالقاضي إلى رفض القيام بالرقابة مما يسهل صدور قوانين مخالفة للدستور<sup>(1)</sup>، وهناك العديد من التبريرات مثل أن رئيس الجمهورية هو حامي الدستور، ولكن هذا لا يعني قبول مبدأ الرقابة على دستورية القانون لأن هذا النص الموجود حتى في الدساتير التي تنظم مسألة الرقابة.

إن القانون المخالف للدستور قد يكون مصدره رئيس الجمهورية أو السلطة التنفيذية التي يمثلها، فكيف يمكن أن يكون حكماً وطرفاً في نفس الوقت؟<sup>(2)</sup>.

## ثالثاً: الأخذ بفكرة الرقابة على دستورية القانون :

### أ / الرقابة السياسية على دستورية القوانين:

وهي الرقابة التي تقوم بها هيئة ذات صفة سياسية وهي عادة ما تكون رقابة ولاتية<sup>(3)</sup> أي تسبق صدور القانون وتحول دون إصداره إذا كانت مخالفاً للدستور<sup>(4)</sup>، وقد يكون لهذه الهيئة مجرد رأي استشاري مثل اللجنة الدستورية التي أنشئت بموجب دستور فرنسا لسنة 1958.

<sup>(1)</sup> - ورغم وجود هيئة للرقابة على دستورية القانون في الوقت الحاضر في الجزائر إلا أنها لا تمنع صدور قوانين مخالفة للدستور وهذا يعود إلى عدة اعتبارات منها محدودية هذه الهيئة للسلطة التنفيذية كذلك محدوديتها من حيث جهات الإخطار... الخ.

<sup>(2)</sup> - بالنسبة للممارسة التونسية أنظر عبد القاه عمر: مرجع سابق - ص: 236-239.

<sup>(3)</sup> - عبد القاه عمر: المرجع السابق ذكره - ص: 233.

<sup>(4)</sup> - لكن الدستور الجزائري لسنة 1989 خالف ذلك وأعطى لها رقابة لاحقة.

1946، أو يترتب على قرارها بعدم دسورية قانون ما إجهاض هذا القانون وبالنسبة  
الامتناع عن إصداره<sup>(1)</sup>.

ومن بين الدساتير التي أخذت بهذه الطريقة دستور فرنسا 1958، ودساتير الجزائر  
سنة 1963، 1989، 1996، وكذلك الدول الاشتراكية السابقة مثل الاتحاد السوفياتي  
سابقاً، تشيكوسلوفاكيا، بلغاريا، الصين.

## 1- النقد الموجه إلى هذا النوع من الرقابة:

أهم ما يوجه إلى هذا النوع من الرقابة هو :

- أن هذا النوع من الرقابة يعتبر اعتداء على الإرادة العامة للشعب والمعب عنها من  
قبل السلطة التشريعية، فليس من المعقول إقامة رقابة على هذه الإرادة من هيئة غير نابعة.
- إن الهيئة السياسية قد تنحاز إلى السلطة التي سالت أكثر في تشكيلها<sup>(2)</sup>.
- إنما عادة ما تكون وسيلة وقائية فقط، أي أنها تحرك قبل إصدار القانون وليس  
بعده، وقد يوكل أمر تحريكها إلى أشخاص محددين، وقد لا يتم هذا إلا إذا كانت لهم  
مصلحة في ذلك، ويحرم من نطاقها الأفراد لأنه ليس لهم مصلحة في تحريكها.

## 2- أمثلة على الرقابة السياسية:

• المجلس الدستوري الفرنسي (دستور 1958):

يتشكل هذا المجلس من رئيس يعينه رئيس الجمهورية من بين أعضاء المجلس، ومن  
رؤساء الجمهورية السابقين (عضويتهم تكون مدى الحياة)، ومن تسعة أعضاء يقوم بتعيين  
ثلاثة منهم رئيس الجمهورية، وثلاثة يعينهم رئيس الجمعية الوطنية، والثلاثة الباقين بعضهم

<sup>(1)</sup> - الم: 169 من دستور الجزائر لسنة 1996.

<sup>(2)</sup> - مثلاً حدث للهيئة السياسية المسماة بمجلس الشيوخ والتي أنشئت في ظل دستور 1797 والتي  
حظت كلياً بسلطة نابليون وقامت بتعديل الدستور بما يوافق إرادة الإمبراطور.

رئيس مجلس الشيوخ، لمدة (09) سنوات غير قابلة للتجديد، ويتم تجديد 3/1 الأعضاء كل ثلاثة سنوات.

### اختصاصاته:

بالإضافة إلى الاختصاصات الأخرى له والمتعلقة في الإشراف على سلامة إجراء انتخابات رئيس الجمهورية والفصل في المنازعات المتعلقة بصحة انتخاب النواب والشيوخ. وعلى صحة عملية الاستفتاء، فإن له رقابة وجوبية بحيث يجب أن تعرض عليه القوانين (الأساسية) قبل إصدارها وكذلك لوائح مجلس البرلمان قبل تطبيقها.

وله رقابة جوازية بحيث يجوز له أن يعرض كل من رئيس الجمهورية والسوزير الأول ورئيس الجمعية أو رئيس مجلس الشيوخ موضوعات القوانين قبل إصدارها على المجلس الدستوري لتقرير مدى مطابقتها للدستور، وكذلك أصبح من حق 20 نائباً أو شيخاً في البرلمان الطعن بعدم الدستورية أمام المجلس (الم: 61).

ويخرج عند مراقبة المجلس الدستوري القوانين التي يقرها عن طريق الاستفتاء، ويرتب على القول بعدم دستورية قانوناً ما إستحالة إصدار هذا القانون، وقرارات المجلس في هذا الصدد ملزمة لكافة السلطات في الدولة وغير قابلة للطعن بأي وجه من الوجوه<sup>11</sup>.

### • المجلس الدستوري الجزائري (1963):

يتكون المجلس الدستوري المنصوص عليه في دستور 1963 من رئيس المحكمة العليا، ورئيس المجترين المدنية والإدارية في المحكمة العليا، وثلاث نواب يعينهم المجلس الوطني، وعضو يعينه رئيس الجمهورية ويقومون بانتخاب رئيس لهم، ويقوم المجلس الدستوري بالفصل في دستورية القوانين والأوامر التشريعية بطلب من رئيس المجلس الوطني (الم: 63، 64).

<sup>11</sup> - تجدر الإشارة إلى أنه لا يوجد بين أيدينا التعديلات التي طرأت على المجلس الدستوري الفرنسي حتى يمكننا إدراجها هنا.

## • المجلس الدستوري الجزائري الحالي (1996):

لقد نص الدستور الجزائري لسنة 1989 على إنشاء مجلس دستوري يكلف بمهمة السهر على احترام الدستور، كما أعيد النص عليه في دستور 1996 (الم: 163-169)، والصور الوحيد الذي أورده دستور 1996، يمثل في توسيع عدد أعضائه وكذلك توسيع جهات الإخطار<sup>(1)</sup>.

### تكوينه:

يتكون المجلس الدستوري من 09 أعضاء، يعين رئيس الجمهورية ثلاثة منهم (رئيس + عضوين)، وعضوين ينتخبهم المجلس الشعبي الوطني، وإثنان ينتخبها مجلس الأمة، وعضو تنتخبه المحكمة العليا، وعضو واحد ينتخبه مجلس الدولة (م: 164)، وهذا لمدة ستة سنوات غير قابلة للتجديد، ويجوز انتخابهم أو تعيينهم بتوقفون عن ممارسة أي وظيفة أو أي عضوية أو تكليف أو مهمة أخرى (الم: 2/164)، ويجدد نصف أعضاء المجلس الدستوري كل ثلاثة سنوات، وهذا للمحافظة على ديمومة واستمراره، ولا يس هذا التجديد رتبته الذي تكون مدة عضويته ستة سنوات كاملة (الم: 4-3/164).

### اختصاصاته:

#### 1- في مجال الرقابة على دستورية القوانين:

يفصل المجلس الدستوري في دستورية المعاهدات والقوانين والتظيمات إما برأي سابق قبل أن تصبح واجبة التنفيذ أو بقرار لاحق (الم: 1/165). كذلك يفصل في مدى مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور (الم: 3/165)، ويعلن المجلس الدستوري رأيه أو قراره حسب الحال خلال المدة: 20 يوماً

<sup>(1)</sup> - يلاحظ بأن الدستور الجزائري لسنة 1976 لم ينص على أي جهة رقابية سوى: كانت سياسية أو قضائية.

الثالثة من يوم إعطائه من قبل رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة (الم:166)، وإذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتفاق أو اتفاقية فلا يتم التصديق عليها (الم:168)، أما إذا ارتأى أن نصاً تشريعياً أو تنظيمياً غير دستوري يفقد هذا النص أثره ابتداءً من يوم قرار المجلس (الم:169)، بالنسبة للمستقبل ولا يعود باثر رجعي وهذا للحفاظ على الآثار التي أنتجها التشريع أثناء سريانه.

إذا يمكن القول أن المجلس الدستوري يمارس عدة أنواع من الرقابة على دستورية القوانين، رقابة سابقة وأخرى لاحقة، وكذلك رقابة رجوعية ورقابة اختيارية، فالرقابة الرجوعية تتعلق بالمعاهدات وكذلك النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان بالإضافة إلى القوانين العضوية وهي رقابة سابقة، أما الرقابة الاختيارية فتمس التشريعات الأخرى وكذلك التنظيمات سواء برقابة سابقة أو برقابة لاحقة، وهي رقابة اختيارية لأنها تتوقف على إرادة جهات الإعطاء.

وتخرج عن صلاحية المجلس الدستوري مراقبة القوانين التي يقرها الشعب عن طريق الاستفتاء، إضافة إلى الأحكام الواردة في المادة: 178 من الدستور. وعلى كل حال لقرارات المجلس الدستوري ملزمة لكافة السلطات في الدولة وهي نهائية وغير قابلة للطعن بأي وجه من الوجوه.

ورغم ذلك فلا يخلو المجلس من المهمة التي تمارسها عليه السلطة التنفيذية.

## 2- بالنسبة لصلاحيات المجلس الأخرى:

وتتمثل هذه الصلاحيات في السهر على صحة عملية الاستفتاء، وانتخاب رئيس الجمهورية، والانتخابات التشريعية، وإعلان نتائجها، إضافة إلى صلاحيات أخرى منصوص عليها في المواد: 88، 89، 91، 93، 96، 97 من الدستور والتي ليست موضوع هذه الدراسة.

## ب/ الرقابة القضائية على دستورية القوانين:

وتقوم بما هيئات ذات طبيعة قضائية، وهي قد تحقق بإحدى الطريقتين، إما بطريقة رقابة الإلغاء أو بطريقة رقابة الامتثال.

### 1- رقابة الإلغاء (الدعوى):

ومعناه أن يرفع صاحب الشأن (الذي منح له الدستور هذا الحق) دعوى يطالب فيها بإلغاء قانون ما لمخالفته للدستور.

ورقابة الإلغاء قد تكون سابقة على صدور القانون إذا أشرط عرضها على هيئة قضائية معينة للتحقق من مدى مطابقتها للدستور، وعادة ما يوكل أمر تحريك هذه الرقابة إلى بعض الهيئات العامة دون الأفراد وذلك لانعدام المصلحة.

ومن الدول التي أدخلت برقابة الإلغاء السابقة: "إيرلندا"<sup>(1)</sup> في دستورها لسنة 1937 الذي نص على أن القوانين التي يقرها البرلمان وقبل المصادقة عليها من قبل رئيس الجمهورية يجوز له إحالتها على المحكمة العليا للنظر في مدى دستورتها وعليها أن تصدر حكماً خلال 60 يوماً من تاريخ إحالتها القوانين عليها، وإن قضت بعدم دستورتها إمتنع عن إصدارها.

وكذلك قد تكون رقابة الإلغاء لاحقة، إذا تقرر أن تكون بعد إصدار القانون فعلاً بحيث يجوز الطعن في عدم دستورية القانون أمام هيئة قضائية لإلغائه وتنادياً لبعض النقد فإن الدساتير التي تأخذ بهذه الطريقة عادة ما تنص على إنشاء محكمة قضائية خاصة كالمحكمة الدستورية في "إيطاليا".

وفي حالة عدم وجود هذه المحكمة فإنه لا يسمح برفع دعوى الإلغاء إلا أمام أعلى محكمة في الدولة، ولاستقرار المعاملات فإن الحق في رفع دعوى الإلغاء يقيد بمدة محددة كان تكون 60 يوماً مثلاً.

(1) - المقصود هنا هي إيرلندا الجنوبية .

## 2- رقابة الامتناع (الدفع):

تتم هذه الرقابة بعد إصدار القانون وتمازس بواسطة الدفع لا الدعوى، ويكون هذا في صورة أو حالة وجود نزاع معروض على القضاء، فيدفع أحد الخصوم بعدم دسورية القانون المراد تطبيقه على هذا النزاع وهنا يقوم القاضي المعروض عليه النزاع بفحص دسوريته فإذا تحقق من عدم دسورية القانون مجتمع عن تطبيقه ولا يقوم بإلغائه وهذا لا يمنع تطبيق القاضي لنفس القانون في حالات أخرى، وعلى كل حال فإن القانون يظل قائماً إلى أن يلغي بقانون آخر.

## مزايا رقابة الدفع أو الامتناع:

- ♦ ألما سهلة المثال ولا تكلف نفقات.
- ♦ أن الرقابة على دسورية القانون تمازس من قبل القاضي المتخصص لا من قبل هيئة سياسية.
- ♦ أن هذه الطريقة ليست مقلدة بمدة معينة.
- ♦ نظراً لأن هذه الرقابة غير مستمدة من الدستور فظل قائمة حتى ولو سقط الدستور.

## أمثلة لرقابة الامتناع:

### في الولايات المتحدة:

رغم سكوت الدستور الاتحادي عن مسألة الرقابة، إلا أن المحكمة الاتحادية ألزمت نفسها بهذه الصلاحية ابتداءً من قضية (ماربوري ضد ماديزون - Vs Marbury Madison) سنة 1830.



ويلاحظ بأن قضاء الامتاع يزداد قوة بفضل نظام السوابق القضائية الذي تأخذ به المحاكم الأمريكية، كذلك تسعمل المحاكم الأمريكية أسلوبين آخرين وهما أسلوب الأمر القضائي والحكم التبريري<sup>11</sup>.

### في مصر:

رغم سكوت دستور مصر لسنة 1923 عن مسألة الرقابة فقد أقر القضاء الإداري لنفسه هذه الصلاحية في حكم محكمة النقض الصادر في: 1948/02/10، في رقابة الإمتاع عن تطبيق القانون المخالف للدستور.

وبحلول سنة 1969 أصبحت المحكمة العليا الجهة الوحيدة التي لها الحق في الرقابة على دستورية القانون (عن طريق الدفع).

ولكن دستور 1971 نص على إنشاء محكمة دستورية لممارسة هذه الصلاحية، ولقد أنشئت هذه المحكمة فعلاً بمقتضى قانون صدر في سنة: 1978.

### 3- مقارنة بين رقابة الإلغاء ورقابة الامتاع:

ويمثل الفرق بين الطرفين:

• في حالة الرقابة عن طريق الدعوى، فإن صاحب الشأن يادر بدعوى يطلب فيها إلغاء القانون، بعكس طريقة الدفع التي لا تحدث إلا عندما يطبق القانون، وبالتالي يمس مركزاً قانونياً للمعني.

• إن دور القاضي في حالة الدفع إذا إتضح له بأن القانون غير دستوري يتمثل في الامتاع فقط عن تطبيقه، وبالتالي يظل القانون قائماً، كما يمكن تطبيقه في حالات أخرى،

---

<sup>11</sup> - والأمر القضائي مؤداه أنه يجوز لأي فرد أن يلجأ إلى المحكمة ليطلب إيقاف تنفيذ قانون على أساس أنه غير دستوري وأن من شأنه أن يلحق به أضراراً، وإذا رأت المحكمة ذلك تصدر أمراً قضائياً إلى الموظف المعنى بعدم التنفيذ. - أما الحكم التبريري: هو أن يلجأ الفرد إلى المحكمة يطلب إصدار حكم يقرر ما إذا كان القانون المراد تطبيقه عليه يعد دستورياً أم لا، ويظهر الموظف صدور حكم بهذا الشأن ثم يشرع في تطبيقه إن كان دستورياً..

بينما في حالة الإلغاء أو الدعوى فإن دور القاضي يمتد إلى إلغاء القانون المخالف للدستور وبالتالي لا يجوز إعادة العمل به مرة أخرى.

يكون للحكم الصادر عن طريق الدفء حجة نسبية، أي يقتصر أثره على أطراف الدواع المعروض على القضاء، أما في حالة الإلغاء فتكون له حجة عامة أي مطلقة وبالنسبة للكافة.

• إن امتناع القاضي عن التطبيق القانون المخالف للدستور لا يحس مبدأ الفصل بين السلطات بعكس الدعوى الأصلية أو الإلغاء.

تختص بالنظر في رقابة دستورية القوانين في الدعوى محكمة واحدة في الدولة، أما في رقابة الدفء فإن هذا الاختصاص يكون للمحاكم على جميع درجاتها<sup>11</sup>.

المصدر: د. محمد عبد الحليم عبد الله، "القانون الدستوري في مصر"، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978.

<sup>11</sup> - لإجراء مقارنة شاملة بين النوعين من الرقابة على دستورية القانون يستحسن الرجوع إلى: علي السيد الهاز، الرقابة على دستورية القوانين في مصر (دراسة مقارنة)، الإسكندرية - دار الجامعات المصرية، 1978.

# المراجع

## أولا- المراجع باللغة العربية:

- أندريه هوريو: القانون الدستوري والمؤسسات السياسية - ترجمة علي مقلد، شفيق جواد وعبد الحسن سعد، بيروت، الأهلية للنشر والتوزيع، الجزء الأول - الطبعة الأولى 1974.
- بوالشعير السعيد: القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة (النظرية العامة للدولة، الدستور، وطرق ممارسة السلطة) - الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الأول 1989.
- سوديل حسني: محاضرات حول حقوق الإنسان لطلبة الكفاءة المهنية للمحاماة، السنة الجامعية 2001-2002.
- ثروت بدوي: النظم السياسية، القاهرة، دار النهضة العربية، 1975.
- سعد عصفور، عبد الحميد متولي، محسن خليل: القانون الدستوري والنظم السياسية، الإسكندرية (مصر)، منشأة المعارف.
- سمير عبد السيد تشاغو: النظرية العامة للقانون، الإسكندرية، منشأة المعارف.
- عبد الحميد متولي: القانون الدستوري والأنظمة السياسية، القاهرة، دار المعارف 1966.
- عبد الفتاح حسن: مبادئ النظام الدستوري في الكويت - بيروت، دار النهضة العربية 1986.
- عبد الفتاح سليم داير: القانون الدستوري - مصر، دار الفكر.

- عبد الفتاح عمر: الوجيز في القانون الدستوري - تونس - مركز الدراسات والبحوث والنشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية 1987.
- عبد المعز نصر: النظريات والنظم السياسية - بيروت، دار النهضة العربية 1981.
- علي السيد الهلّز: الرقابة على دستورية القوانين في مصر (دراسة مقارنة) - الإسكندرية، دار الجامعات المصرية 1978.
- محسن خليل: النظم السياسية والدستور اللبناني - لبنان، دار النهضة 1979.
- محمد فايز عبد السعيد: قضايا علم السياسة العام - بيروت، دار الطليعة 1986.
- محمود حلمي: نظام الحكم في الإسلام - مطبعة الأمل، الطبعة الخامسة 1980.
- الميثاق الوطني الجزائري 1976.
- الدستور الجزائرية.

## **ثانيا - المراجع باللغة الأجنبية:**

- **Abdel Fatah Amor: cours de droit constitutionnel, fascicule II, Faculté de droit et science politique – Tunis, 1982/83.**
- **Chantebout - B. : Droit constitutionnel et science politique – Paris, A. Colin; 5ème éd 1983.**
- **Brierly: The law of nations, Oxford, 6th ed, 1962.**
- **Leclercq- C. : Institutions politiques et droit constitutionnel – Paris, 4ème éd, 1984.**
- **Burdeau - G. : Traité de science politique – Tome 4, 1969.**
- **Hood Phillips & Paul Jackson: Hood Phillip's constitutional and administrative law , London, Sweet and Maxwell 1978.**

## 5..... مقدمة

## 6..... الباب الاول - ماهية القانون الدستوري

الفصل الأول - تعريف القانون الدستوري وتحديد موقعه وعلاقته بغيره

### 8..... من القوانين الأخرى

### 8..... البحث الأول - تعريف القانون الدستوري

8..... أولاً - القانون بشكل عام

9..... ثانياً - القانون الدستوري

9..... أ / المعيار اللغوي

9..... ب / المعيار الشكلي أو الرسمي

11..... ج / المعيار الموضوعي (المادي)

### البحث الثاني - موقع القانون الدستوري بالنسبة لمختلف فروع

12..... القانون الأخرى

12..... أولاً: تقسيم القانون إلى فروع عام وقانون خاص

13..... ثانياً: أساس التقسيم بين القانونين ونسبته

13..... أ / أساس التقسيم

14..... ب / نسبة التقسيم

### البحث الثالث - علاقة القانون الدستوري ببقية فروع القانون

15..... العلم الأخرى

- أولاً: العلاقة بين القانون الدستوري والقانون الدولي العام ..... 15  
 ثانياً: العلاقة بين القانون الدستوري والقانون العام الداخلي ..... 16  
 أ - العلاقة بين القانون الدستوري والقانون الإداري ..... 16  
 ب/ العلاقة بين القانون الدستوري والقانون الجنائي ..... 16  
 ج/ العلاقة بين القانون الدستوري والقانون المالي ..... 17

### البحث الرابع - الفرق بين القانون الدستوري وبعض

- المصطلحات المشابهة ..... 17  
 أولاً: الفرق بين القانون الدستوري والقانون ..... 17  
 ثانياً: الفرق بين القانون الدستوري والنظام الدستوري ..... 18  
 ثالثاً: الفرق بين القانون الدستوري والنظم السياسية ..... 19  
 أ / الاتجاه الأول ..... 19  
 ب/ الاتجاه الثاني ..... 19

### البحث الخامس - طبيعة قواعد القانون الدستوري ..... 20

- أولاً: الاتجاه المنكر ..... 20  
 ثانياً: الاتجاه المؤكد ..... 21  
 ثالثاً: الاتجاه التوفيفي ..... 21

### الفصل الثاني - مصادر القانون الدستوري ..... 23

#### البحث الأول - المصادر الرسمية (الشكلية) ..... 23

- أولاً: التشريع ..... 23  
 أ / التشريع الدستوري ..... 24  
 ب/ التشريع العادي ..... 24  
 ج/ التشريع الفرعي ..... 25  
 ثانياً: العرف ..... 26  
 أ - تعريفه ..... 26  
 ب- أركانه ..... 26  
 ج - أنواع العرف ..... 27  
 د / أهمية العرف ..... 29

30.....المبحث الثاني - المصادر التفسيرية

30.....أولاً: القضاء

31.....ثانياً: الفقه

31.....أ/ فقه إمامي

31.....ب/ فقه تفسيري

32.....الباب الثاني - الدولة

33.....الفصل الأول - نشأة الدولة

33.....المبحث الأول - متى ظهرت الدولة ؟

33.....أولاً: المجتمعات البيولوجية والمجتمعات السياسية

34.....ثانياً: المجتمعات السياسية والدول

35.....المبحث الثاني - لنظريات التي قوت في أصل نشأة الدولة

35.....أولاً: نظرية القوة والظبة

35.....ثانياً: نظرية التطور العائلي

36.....ثالثاً: نظرية التطور التاريخي

37.....رابعاً: النظرية الماركسية في الدولة

38.....الفصل الثاني - أركان الدولة وخصائصها

38.....المبحث الأول - لركان الدولة

38.....أولاً: المجموعة البشرية

38.....أ/ الشعب

39.....ب/ لما الأمة

39.....ج/ علاقة الأمة بالدولة

41.....ثانياً: الإقليم

41.....أ/ تعريف الإقليم وشروطه

41.....ب/ مجالات الإقليم

41.....1/ المياه: (الإقليم البحري)

42.....2/ المياه الإقليمية: (الإقليم المائي)



- 43.....3/ العمل الجوي: (الإقليم الجوي)  
 44.....ثلاثاً: السلطة السياسية  
 44.....1. تعريفها  
 44.....2. ضرورتها  
 44.....3. خصائصها  
 45.....4. أصل السلطة:

## 49.....المبحث الثاني - الخصائص القانونية للدولة

- 49.....أولاً: الشخصية القانونية  
 49.....أ/ المقصود بها  
 50.....ب/ النتائج المترتبة عن الشخصية القانونية للدولة  
 50.....ثانياً: السيادة  
 50.....أ/ سيادة الدولة  
 51.....1/ مفهوم سيادة  
 52.....2/ خصائص سيادة  
 52.....ب/ السيادة في الدولة  
 53.....I - السيادة للحكم  
 53.....II - السيادة للأمة  
 54.....III - سيادة شعبية:

## 56.....المبحث الثالث - أشكال الدول

- 56.....أولاً: الدول ككلية السيادة  
 56.....أ/ الدول البسيطة  
 56.....1/ أسلوب المركزية الإدارية  
 57.....2/ أسلوب اللامركزية الإدارية  
 57.....وقد تكون اللامركزية إقليمية  
 58.....أو مرفئية (وقبلية، مصلحة)  
 58.....ب/ الدول المركبة  
 59.....1/ الاتحاد الشخصي  
 60.....2- الاتحاد الفعلي (الحيثي)  
 60.....3- الاتحاد الفيدرالي (التماهدي)  
 61.....4- الاتحاد الفدرالي (المركزي)  
 67.....ثانياً: الدولة ناقصة السيادة  
 68.....أ/ الدول التابعة  
 68.....ب/ الدول المحمية  
 69.....- الحماية الانتدابية  
 69.....- الحماية القبلية:

- ج / الدول المشمولة بالقوصاية ..... 69  
 فئة (أ) ..... 70  
 فئة (ب) ..... 70  
 فئة (ج) ..... 70  
 د- وضعية حركات التحرر ..... 71

## البحث الرابع - علاقة الدولة بالقانون وأساس

- خضوعها له ..... 72  
 أولاً: علاقة الدولة بالقانون ..... 72  
 ثانياً: أساس خضوع الدولة للقانون ..... 73  
 أ/ نظرية الحقوق الفردية ..... 73  
 ب/ نظرية القانون الطبيعي ..... 74  
 ج/ نظرية التحديد الذاتي ..... 74  
 د/ نظرية التضامن الاجتماعي ..... 74  
 ثالثاً: ضمانات خضوع الدولة للقانون ..... 75  
 أ/ ضرورة وجود دستور مكتوب ..... 75  
 ب/ الأخذ بمبدأ تدرج القواعد القانونية ..... 76  
 ج/ الفصل بين السلطات ..... 76  
 د/ سيادة القانون ..... 76  
 هـ/ الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ..... 77

## الباب الثالث - الدساتير

### الفصل الأول - نشأة الدساتير وأنواعها

#### البحث الأول - نشأة الدساتير (المكتوبة)

- ولاً: السلطة التأسيسية ..... 80  
 أ/ السلطة التأسيسية الأصلية ..... 80  
 ب/ السلطة التأسيسية الفرعية ..... 81  
 ثانياً: طرق وضع الدستور ..... 82  
 أ/ طريقة المنحة ..... 82  
 ب/ طريقة العقد ..... 83  
 ج/ طريقة الجمعية التأسيسية ..... 83  
 د/ طريقة الاستفتاء للدستور أو التأسيس ..... 84

## البحث الثاني - أنواع الدستور.....85

- 85.....أولاً: من حيث التكوين  
85.....أ/ الدستور المكتوب  
86.....ب/ الدستور العرفي  
87.....ثانياً: من حيث التعديل  
87.....أ/ الدستور الجسدة  
89.....ب/ الدستور المرنة  
90.....ج) أهمية التفرقة بين الدستور الجسدة والدستور المرنة

## البحث الثالث - تعديل الدستور.....90

- 90.....أولاً: أهمية التعديل وموقف الدستور منه  
91.....وتصانفاً ثلاثة أنواع من الدستور  
91.....أ/ دستور ترفض التعديل كلياً  
91.....ب/ دستور تشير إلى طريقة تعديلها  
91.....وقد خضع دستور 1976 إلى ثلاثة تعديلات  
92.....ج/ دستور لا تشير إلى طريقة تعديلها  
92.....ثانياً: مراحل تعديل الدستور  
92.....أ/ مرحلة الاقتراح  
93.....ب/ مرحلة قبول مبدأ التعديل  
93.....ج/ مرحلة الإعداد  
93.....د/ مرحلة الإقرار (النهائي)  
94.....ثالثاً: إجراءات تعديل الدستور الجزائري الحالي (دستور 1996) ...  
94.....أ/ مرحلة الاقتراح  
95.....ب/ مرحلة التصويت  
95.....ج/ مرحلة الإقرار النهائي  
95.....د/ مرحلة الإصدار

## البحث الرابع - إنهاء الدستور وأثره.....96

- 96.....أولاً: إنهاء الدستور  
96.....أ/ الأسلوب العادي  
97.....ب/ الأسلوب الغير عادي

99	ثانيا: أثر الإلغاء
99	أ / بالنسبة للنظام السياسي
99	ب/ بالنسبة للدولة
100	الفصل الثاني - سمو الدساتير وطرق حمايتها
100	البحث الأول - سمو الدساتير
100	أولاً: سمو الدستور بالنسبة للقانون الدولي
101	الاستثناءات
101	ثانيا: سمو الدستور بالنسبة للقانون الداخلي
102	أ / الاستثناءات
102	ب/ نقد مبدأ سمو الدستور
103	البحث الثاني - حماية الدستور (رقبة على دستورية القانون) ...
103	أولاً: المقصود بالخضوع للقانون
104	ثانيا: عدم الأخذ بفكرة رقبة على دستورية القانون
104	ثالثاً: الأخذ بفكرة رقبة على دستورية القانون
104	أ / الرقبة السياسية على دستورية القوانين
105	1- نقد الموجه إلى هذا النوع من رقبة
105	2- نقشة على رقبة سياسية
109	ب/ الرقبة القضائية على دستورية القوانين
109	1- رقبة الإلغاء (الدعوى)
110	2- رقبة الامتناع (الرفع)
111	3- مقارنة بين رقبة الإلغاء ورقبة الامتناع
113	المراجع
113	أولاً: المراجع باللغة العربية
115	ثانياً: المراجع باللغة الأجنبية
116	تأريخ

